



Universidade de Brasília

Faculdade de Direito

Juliana Santiago de Castro

**Incidente de deslocamento de competência:  
A federalização das violações de direitos humanos no Brasil**

Brasília

2013

Juliana Santiago de Castro

**Incidente de deslocamento de competência:  
A federalização das violações de direitos humanos**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade de Brasília, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professora Ela Wiecko Volkmer de Castilho

Brasília

2013

## AGRADECIMENTOS

Acabei. Nem acredito que acabei.

Entregar essa monografia tem um significado todo especial, finalmente chegou o bacharelado, mas não é só isso, essa fase final representa superação e tudo isso não seria nada sem o apoio e a torcida das pessoas queridas.

Perdi as contas de quantas vezes acordei com uma mensagem de “bom dia, como anda a monografia?” ou “vai lá e arrasa, porque até eu que não entendo nada de direito estou curiosa pra ler o seu trabalho”.

Então vou começar os agradecimentos aos que tanto contribuíram para esse momento.

Em primeiro lugar queria agradecer aos meus pais pelo apoio, por se ajustarem aos meus horários, pela paciência com meus momentos de stress, por acreditarem que esse dia chegaria, pelos livros, pelos conselhos, pelo carinho, por compreenderem a minha impaciência e minha eterna pressa ao longo de todos esses anos, por tudo, vocês são essenciais.

Pai, acabaram os horários malucos, os engarrafamentos diários ao longo dos nossos mais de 40 km de percurso, tá liberado, pelo menos por enquanto!

Mãe... formei!!! Obrigada pela torcida, por me ajudar com os horários e com as mil coisas que eu queria resolver ao mesmo tempo.

Sofia, minha irmãzinha gigante, obrigada pelo carinho, pelas vezes que eu estava morrendo de sono e você veio toda curiosa perguntar o que eu estava fazendo, pedindo explicações, desejando boa sorte, amo muito você.

Oscar (cobrinha), terminei e você fez parte dessa conquista, obrigada.

Gabi e Vivi, obrigada por lerem meu trabalho e incentivaram a cada novo tópico, obrigada pela amizade ao longo da graduação, por enquanto a UnB fica, mas vocês seguem comigo.

Nelita e Cunha, obrigada pelo incentivo, pelo carinho e pela torcida, vocês são demais.

Boo, obrigada, você foi 10, quem diria que eu ia encontrar uma amiga tão especial durante aqueles poucos meses de cursinho pré-vestibular? Obrigada pelo carinho, pelas conversas bobas e pelas mensagens madrugada afora questionando quantas páginas eu já tinha escrito.

May, você é a tranquilidade em pessoa, obrigada por me acalmar durante as crises de stress, por receber um e-mail equivocado - com apenas um capítulo - no dia que eu tinha que

entregar a versão final para orientadora e falar “você vai conseguir, vai dar tempo, está quase lá!”

Aos demais amigos, que tanto me apoiaram nesse período, espero não esquecer ninguém, Kênnia, Rodrigo Serpa, Rodrigo, Pedro, Stéffane, Erickson, Suelen, Joselene, Natália e Filipe, obrigada.

Agradeço, ainda, aos colegas do TRF 1ª Região, da PGR e da Câmara dos Deputados, que ao longo dos estágios realizados confiaram no meu trabalho e contribuíram com a minha formação.

Por fim, agradeço à professora Ela que aceitou me orientar nessa empreitada final, apoiou a escolha do tema desde o início, quando nem eu tinha certeza se seria um bom tema, e auxiliou na busca por material e aos membros da banca que transformaram um momento de tensão, nervosismo e ansiedade em algo tão especial e emocionante.

## RESUMO

O incidente de deslocamento de competência foi inserido ao texto constitucional através reforma do judiciário, ocorrida por meio da Emenda Constitucional nº 45, de 2004. Consiste na possibilidade de deslocar a competência de processos que envolvam graves violações de direitos humanos da justiça estadual para a federal, com o intuito de prevenir eventual responsabilização da União por descumprimento de tratados e convenções internacionais, bem como fortalecer o combate à impunidade.

Cabe ao Procurador-Geral da República suscitar-lo perante o Superior Tribunal de Justiça, em seu pedido, deve demonstrar a ocorrência de grave violação de direitos humanos, a responsabilidade do Brasil em razão dos tratados assinados, bem como a inércia, incapacidade ou falta de vontade política do estado competente.

**PALAVRAS-CHAVE:** direitos humanos – proteção – competência – violação - federalização

## **ABSTRACT**

The competence shift incident was inserted to the Constitution by the reform of judiciary, that occurred with the advent of the constitutional amendment 45, in 2004. It consists in the possibility of shifting the trial competence in lawsuits that involve severe human rights violations from the State Court to the Federal Court, aiming to prevent potential State liability for breach of international treaties and conventions, as well as to strengthen the fight against impunity.

It is General Attorney of the Republic's competence to suscite the incidente before the Superior Court of Justice and, in his/her suit, shall he demonstrate the occurrence of severe human rights violation, Brazilian liability due to the signed treaties, as well as the inertia, inability or lack of political will of the competente State.

**KEY WORDS:** human rights, protection; competence; violation; federalization.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>1</b>
<b>Capítulo 1: A Proteção Internacional dos Direitos Humanos.....</b>	<b>3</b>
1.1 Sobre o surgimento e a evolução da proteção internacional dos direitos humanos.....	3
1.2 Responsabilidade internacional por violação aos direitos humanos.....	6
<b>Erro! Indicador não definido..</b> 1 Formas de	
Reparação.....	10
1.3 Sistema Interamericano de Direitos Humanos.....	12
1.3.1 Comissão Interamericana de Direitos Humanos.....	13
1.3.1.1 Medidas Cautelares.....	17
1.3.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos.....	18
<b>Capítulo 2: A Proteção dos Direitos Humanos na Constituição de 1988 .....</b>	<b>21</b>
2.1 A Constituição de 1988 e os direitos humanos.....	21
2.1.1 A hierarquia normativa dos tratados de direitos humanos no Brasil.....	22
2.1.2 A intervenção federal e a proteção dos direitos da pessoa humana.....	24
2.1.2.1 Síntese da IF nº 114 - Caso Matupá.....	25
2.2 O incidente de deslocamento de competência.....	27
2.2.1 Histórico.....	27
2.2.2 Considerações iniciais acerca do incidente de deslocamento de competência.....	30
2.2.3 As críticas ao incidente de deslocamento de competência.....	34
<b>Capítulo 3: Estudo de Caso .....</b>	<b>42</b>
3.1 IDC nº 01 - Caso Dorothy Stang.....	42
3.2 IDC nº 01 - Caso Manoel Mattos.....	45
3.2.1º caso Manoel Mattos, o programa justiça plena e o desaforamento.....	50
3.3 IDC nº 03 - Torturas, desaparecimentos forçados, intimidações e homicídios praticados por policiais do Estado do Goiás.....	51
3.4 Sobre os casos arquivados pelo Procurador-Geral da República.....	54
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>59</b>
<b>Referências .....</b>	<b>61</b>

## INTRODUÇÃO

A proteção dos direitos humanos é tema recorrente na agenda internacional, principalmente após as duas grandes guerras mundiais. O conceito, o objeto e o alcance desse direito dito “direito dos homens”<sup>1</sup>, ou “direitos humanos”, são construídos ao longo do tempo pela comunidade internacional, contudo não são estáticos, de modo que a agenda internacional dos direitos humanos deve ser adaptada às demandas do seu tempo.

Após anos de ditadura militar, a *proteção dos direitos humanos* e a *dignidade da pessoa humana*, ganharam destaque no texto constitucional. Na década de 90 a adesão aos mecanismos internacionais de proteção dos direitos humanos foi fortalecida, mormente porque o país precisava mostrar para a comunidade internacional que a transição para democracia era fato consolidado.

Em 1998 o Brasil finalmente reconheceu a jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos e, a partir de 2000, adotou uma postura mais ativa em relação às solicitações e recomendações dos órgãos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos<sup>2</sup>.

Ocorre que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 21, ao enumerar as matérias de competência exclusiva da União, ou seja, competências indelegáveis, asseverou ser competência exclusiva da União “*manter relações com Estados estrangeiros e participar de organizações internacionais*”.

Nesse ponto, perceptível, *primu ictu oculi*, o chamado caráter bifronte da União, caracterizado pela soberania no plano externo e autonomia no plano interno, visto que é a República Federativa do Brasil, ente soberano na ordem jurídica global, representada pelo Presidente da República<sup>3</sup>, quem celebra os tratados internacionais, obrigando-se perante toda a comunidade internacional, ao passo que no âmbito interno compete aos estados, independentes e autônomos, investigar, processar e punir os fatos que ensejam a violação dos tratados internacionais.

---

<sup>1</sup> E quando falamos direitos dos homens é importante consignar que em um primeiro momento esses direitos eram realmente direitos dos homens, apenas dos homens, as mulheres não estavam incluídas, tanto que em 1879, Olimpia de Gouges, revolucionária francesa defensora da democracia e dos direitos das mulheres, escreveu A Declaração de Direitos da Mulher e da Cidadã, haja vista que o ideal de fraternidade e a Declaração de Direitos dos Homens e dos Cidadãos não abarcavam as mulheres.

<sup>2</sup> Depois de 2000, o Estado vem tentando uma postura mais proativa e, ao invés de apenas reagir às solicitações jurídicas e políticas, busca criar condições para aplicação do artigo 48 (b), da CADH que determina o arquivamento do caso quando os fundamentos da demanda deixam de existir. (BERNARDES, 2011)

<sup>3</sup> Os tratados demandam, para seu aperfeiçoamento, ato complexo, haja vista que apesar da competência privativa do Presidente da República para celebrá-los, cabe ao Congresso Nacional resolver definitivamente os acordos ou tratados internacionais. Assim, a assinatura do tratado pelo Presidente da República indica a autenticidade do tratado, sendo mero aceite provisório. Após cabe ao poder legislativo apreciar e aprovar o mesmo tratado que, somente após a ratificação, passará a irradiar seus efeitos.



Assim, é possível vislumbrar uma situação paradoxal entre a possibilidade de responsabilização da União, perante a comunidade internacional, uma vez que é ela quem representa os Estados-membros na ordem jurídica global, e a dificuldade existente para implementar os compromissos internacionais, ante a autonomia dos Estados-membros, consectário lógico do pacto federativo.

Daí advir o incidente de deslocamento de competência, mecanismo introduzido ao texto constitucional pelo constituinte reformador, com o intuito de garantir meios à República Federativa do Brasil, enquanto ente soberano, de tomar as medidas cabíveis, com o objetivo de evitar futura responsabilização no plano internacional.

Trabalharemos, então, a questão da proteção internacional dos direitos humanos, o tratamento dispensado pela Constituição de 1988 a esses direitos para, ao final, analisarmos o incidente de deslocamento de competência.

## CAPÍTULO 1: A PROTEÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

### *1.1 Sobre o surgimento e a evolução da proteção dos direitos humanos*

Segundo Alarcón (2004 *apud* TAIAR, 2009, p. 164),

‘Pessoa humana’ é aquele ser que tem um fim em si mesmo, e que, precisamente por isto, possui **dignidade**, o que o diferencia das ‘coisas’, que têm um fim fora de si, que servem como meios para fins alheios e, portanto, têm preço. (grifo nosso)

Pois bem. O estudo dos direitos humanos é algo complexo, na medida em que não há um conceito definido sobre o que seriam tais direitos, até mesmo por que eles não estão expressos em um *rol* taxativo. E tão difícil quanto delimitar o conceito e a abrangência desses direitos ditos do homem é delimitar o momento em que eles *surgiram*.

Afinal de contas, seria possível falar em *surgimento* dos direitos humanos?

Nas palavras de Steiner (2000, p. 25),

[...] as ideias de liberdade, dignidade e igualdade dos seres humanos podem ser encontradas em atos que remontam à antiguidade, mas não foram formuladas como ‘direitos’ antes da era moderna.

No mesmo sentido, Campos (2008, p. 6),

A proteção internacional da pessoa humana encontra-se presente em vários momentos durante a história, mas não da maneira codificada e dividida como se conhece hoje. A proteção é produto da afirmação progressiva da individualidade e aparece pela primeira vez na história como reivindicação durante o século XVIII.

Assim, definir um marco para o surgimento dos direitos humanos é algo difícil, talvez impossível, ainda mais se esses forem considerados como algo intrínseco ao indivíduo, um direito natural, cuja existência precede ao próprio Estado.

Desse modo, não serão abordadas ao longo deste trabalho as discussões acerca da origem e do conceito dos direitos humanos, no entanto, serão retratados, ainda que de forma breve, os momentos históricos que contribuíram para a *universalização* e *internacionalização* da proteção dos direitos humanos.

Passemos, então, a uma análise sucinta desses acontecimentos.

Como cediço, a Revolução Americana e a Revolução Francesa consagraram uma nova forma de pensar o Estado e fazem parte da construção de um cenário cujos alicerces estão fincados nos direitos fundamentais. Os principais aspectos desencadeados por essas Revoluções, consideradas marco inicial para o mundo moderno, são a limitação do poder do próprio Estado e a pressão por participação política da população, conjugada com a ideia de autonomia e liberdade dos indivíduos.

Segundo Oliveira (2011, p.13) “as revoluções do século XVII foram as responsáveis por realizar a característica da universalidade para a configuração dos direitos humanos”.

Contudo, não obstante a relevância de ambas as Revoluções supracitadas, cujas declarações são consideradas “alicerces das fundações filosóficas e históricas da moderna ideia de direitos humanos” (STEINER, 2000, p. 27), é importante destacar o papel da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (1789), visto que todos os documentos de proteção aos direitos fundamentais elaborados até então visavam apenas a proteção no âmbito *doméstico*, e a declaração francesa foi além, ao estabelecer que tais direitos pertencem aos seres humanos, e não apenas aos cidadãos franceses

Assim, muito tempo depois do impulso inicial da Carta Magna inglesa de 1215, mais precisamente no dia 26 de agosto de 1789, a Assembleia Nacional francesa aprovou sua Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, proclamando os direitos individuais referentes à vida, à igualdade, à liberdade, e à fraternidade entre os seres humanos, que desde logo teve muito mais repercussão que as declarações inglesas e americanas, eis que enquanto estas afirmaram direitos apenas para os seus cidadãos, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão proclamava direitos universais, ou seja, para a humanidade inteira e não apenas para os cidadãos franceses. (TAIAR, 2009, p. 168)

Após esse período de importantes revoluções, muitos foram os acontecimentos, tanto no âmbito do direito internacional, quanto no âmbito dos direitos humanos, todavia, com o advento da Segunda Guerra Mundial e com as práticas do regime nazista, a proteção dos direitos humanos voltou a ser palco de intensos debates.

O lançamento de duas bombas atômicas evidenciou o poder de destruição alcançado pelo ser humano. Adveio, então, a consciência acerca da necessidade de colaboração de todos os Estados em prol da humanidade, bem como as indagações acerca do papel que uma efetiva proteção internacional dos direitos humanos poderia ter na prevenção e contenção de novas atrocidades.

Daí falar-se em *internacionalização* da proteção dos direitos humanos,

Após a segunda Grande Guerra, e – porque não dizer – como uma de suas consequências mais diretas, a internacionalização dos direitos humanos tomou rosto e forma, assumiu seu nome, e iniciou uma carreira mais agressiva de submissão das nações a compromissos mínimos de proteção efetiva dos direitos da pessoa. (STEINER, 2000, p. 33)

É nesse contexto de reflexão sobre a necessidade de proteção internacional dos direitos humanos que surge a Organização das Nações Unidas (ONU), constituída através de acordos celebrados no ano de 1945, em São Francisco, e cuja Carta de fundação define a proteção dos direitos humanos como um de seus objetivos, sem, contudo, atribuir conteúdo expresso a esses direitos.

Ainda no ano de 1945 o Conselho Econômico e Social da ONU – Ecosoc – instituiu a Comissão de Direitos Humanos, incumbida da elaboração de uma Carta Internacional de Direitos Humanos, com o fim de “atribuir maior clareza aos conceitos expressos pela Carta da ONU” (CAZZETA, 2009, p. 13).

Entretanto, no lugar do que seria uma Carta Internacional de Direitos Humanos, surge a Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), aprovada no ano de 1948, período em que se iniciavam os entraves políticos ocasionados pela polaridade ideológica entre países capitalistas e socialistas.

Dessa forma, ante esse quadro fático, uma *declaração* - que poderia ser complementada por convenções e medidas de implementação -, em vez de uma *Carta Internacional*, pareceu ser uma boa solução, *a uma* porque traduz uma ideia de direitos naturais, direitos inerentes ao homem, direitos já constituídos, *a duas* porque o fato de não ser elaborada na forma de um tratado ou qualquer outro instrumento de natureza legal evitou a oposição dos países que, em razão de questões de política interna, poderiam se opor ao texto.

Assim, em que pese a suposta ausência de obrigatoriedade legal, a Declaração Universal de Direitos Humanos não é um documento ineficaz, ao contrário, além de estabelecer valores éticos a serem observados por toda a comunidade internacional, influenciou a legislação de diversos países, sendo considerada o documento mais importante no âmbito da proteção dos direitos humanos, senão vejamos:

[...] a adoção da Declaração tem como consequência imediata o incremento na elaboração de instrumentos internacionais através de Tratados multilaterais de caráter genérico ou específico, mesmo entre países não integrantes das Nações Unidas, além de fomentar a celebração de Tratados

regionais sobre proteção geral ou de diversas parcelas de sujeitos, numa produção normativa nunca antes vista, acelerando, assim o processo de universalização e generalização dos princípios de direitos fundamentais reconhecidos e protegidos por mecanismos de controle supranacionais, dando-lhes imediata efetividade. (STEINER, 2000, p.36/37)

Por outro lado, a Comissão de Direitos Humanos da ONU ficou encarregada de elaborar um documento com força de tratado para garantir a efetivação dos direitos expressos da Declaração Universal de Direitos Humanos.

Daí advir, no ano de 1966, o Pacto de Direitos Civis e Políticos e o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, os quais somados à Declaração Universal de Direitos Humanos, formam a Carta Internacional dos Direitos Humanos.

Oportuno registrar que a divisão do indivisível, ou seja, a divisão da proteção dos direitos humanos foi ocasionada pelas diferenças ideológicas entre os países, em razão da divisão do mundo em dois blocos político-econômicos, capitalismo e socialismo, que geravam ilações no sentido de serem os direitos humanos econômicos, sociais e culturais “comunistas”, e os direitos civis e políticos “capitalistas”, “burgueses”. Somado a isso tinha a questão da autodeterminação dos povos e da descolonização dos países africanos.

Como já ressaltado, o escopo deste trabalho não consiste em uma análise profunda acerca dos direitos humanos, assim, em um primeiro momento, buscou-se apenas retratar alguns aspectos relevantes para a construção da proteção internacional dos direitos humanos, pois seria exaustivo, além de desnecessário, prosseguir na análise dos inúmeros tratados e convenções após a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Dessa forma, com o fim de auxiliar a compreensão do tema central, passar-se-á a uma breve explanação sobre a responsabilidade internacional do Estado por violações de direitos humanos e o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos.

## ***1.2 Responsabilidade internacional por violação dos direitos humanos***

Ao iniciar a abordagem acerca da responsabilidade internacional por violação dos direitos humanos, é importante destacar que, diversamente do que ocorre com os tratados internacionais tradicionais - que, de modo geral, regulam a relação entre os Estados soberanos regida pelo princípio da reciprocidade -, os tratados internacionais de direitos humanos costumam estabelecer obrigações a serem observadas no âmbito interno dos países, com o

objetivo de proteger e promover os direitos humanos, sem que haja uma troca recíproca de benefícios entre Estados.

Diversamente dos tratados internacionais tradicionais, os tratados internacionais de direitos humanos não objetivam estabelecer o equilíbrio de interesses entre os Estados, mas sim garantir o exercício de direitos e liberdades fundamentais. (PIOVESAN, 2006, *apud* CAZETTA, 2009, p. 17)

Observa-se, nas lições de Bobbio (1992 *apud* RAMOS, 2005, P. 02) que, o problema grave de nosso tempo “não é mais declarar ou fundamentar os direitos humanos, mas sim protegê-los com efetividade, ou seja, implementá-los”.

Nesse diapasão, o instituto da responsabilidade é fundamental para a garantia e efetividade de qualquer direito, não sendo diferente no direito internacional, fala-se, inclusive, que sem responsabilidade não há direito (*pas de responsabilité, pas de droit*).

Segundo Ramos (2005, p. 2) “a responsabilidade é característica essencial de um sistema jurídico, como pretende ser o sistema internacional de regras e conduta, tendo seu fundamento no princípio da igualdade soberana entre os Estados”.

Dáí advir a noção de que a proteção internacional dos direitos humanos restaria esvaziada se não existissem mecanismos de responsabilização dos Estados violadores, mormente porque a “forma mais eficaz de fazer cessar a violação é responsabilizar o violador” (STEINER, 2000, p. 17).

Contudo, para que se configure a responsabilidade internacional, é necessária a conjugação de três elementos, quais sejam, ato internacionalmente ilícito, resultado lesivo e nexo causal. Importante ressaltar que a responsabilidade internacional é objetiva, portanto, independe da demonstração da culpa ou dolo do agente violador, bastando que ocorra um resultado lesivo decorrente de uma conduta internacionalmente ilícita.

Ademais, a responsabilidade internacional abrange atos ou omissões derivados de quaisquer dos poderes do Estado – legislativo, executivo e judiciário – em qualquer nível federativo. Assim, ainda que internamente os poderes sejam independentes, no plano internacional, o Estado é um só, não podendo alegar, em sua defesa, a separação e independência dos poderes no âmbito interno.

Por oportuno, interessante destacar o fato de que, em regra, as denúncias perpetradas contra o Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos são baseadas em suposta

violação aos arts. 8º<sup>4</sup> e 25<sup>5</sup>, ambos da Convenção Americana de Direitos Humanos, ao argumento de que houve *denegação de justiça*<sup>6</sup>.

A discussão acerca da morosidade da justiça e das decisões judiciais injustas é de suma importância no plano internacional, uma vez que a impunidade funciona como estímulo à prática de novas violações.

De mais a mais, por vezes, a demora na prestação jurisdicional leva à superação da necessidade de esgotamento dos recursos internos, ora a regra é que a instância internacional só deve atuar após o Estado ter a chance de reparar a violação, porém a necessidade de esgotamento dos recursos internos, muito utilizada como “argumento de defesa preliminar” pelo Brasil, só será cabível nos casos em que seja respeitada a duração razoável do processo, caso contrário o contencioso internacional será instaurado, ainda que o país possua maneiras de corrigir a violação através do seu próprio ordenamento<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Artigo 8º - Garantias judiciais

1. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
  - a) direito do acusado de ser assistido gratuitamente por um tradutor ou intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua do juízo ou tribunal;
  - b) comunicação prévia e pormenorizada ao acusado da acusação formulada;
  - c) concessão ao acusado do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa;
  - d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor;
  - e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei;
  - f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
  - g) direito de não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada; e
  - h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.
3. A confissão do acusado só é válida se feita sem coação de nenhuma natureza.
4. O acusado absolvido por sentença transitada em julgado não poderá ser submetido a novo processo pelos mesmos fatos.
5. O processo penal deve ser público, salvo no que for necessário para preservar os interesses da justiça.

<sup>5</sup> Artigo 25 - Proteção judicial

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.
2. Os Estados-partes comprometem-se:
  - a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
  - b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
  - c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

<sup>6</sup> A expressão *denegação de justiça* utilizada pelos doutrinadores abrange tanto a recusa de acesso ao judiciário como as deficiências deste. Em suma, significa que a via judiciária interna não reparou os danos decorrentes da violação, em regra por retardo na prestação jurisdicional ou impunidade.

<sup>7</sup> A Comissão Interamericana de Direitos Humanos já afirmou que apenas quando for suscitado incidente de deslocamento de competência esse será considerado como recurso interno, devendo os peticionários aguardar a decisão do STJ. A saber: 63. Las consideraciones expuestas, llevan a la Comisión a determinar que de acuerdo al texto del artículo 109 de la Enmienda Constitucional N° 45, el Procurador General de Justicia “podrá” solicitar el desplazamiento a la Justicia Federal, de modo a que éste tiene tanto la facultad como la discrecionalidad para determinar si el caso presenta o no los caracteres necesarios

Por sua vez, em que pese as alegações do Estado no sentido de que o poder judiciário é independente no plano interno, não podendo o poder executivo interferir nas decisões desse, é importante salientar que não é o poder executivo que é condenado no âmbito internacional, mas sim o Estado, que é uno, e é quem assume as obrigações perante à comunidade internacional.

Gize-se, ainda, que argumentos no sentido de que as violações foram cometidas por agentes públicos ou particulares em desrespeito à legislação interna também não são aptos a afastar a responsabilidade internacional, pois configuram omissão do Estado, que deveria ter fiscalizado e não o fez, descumprindo, portanto, o dever de respeitar e garantir os direitos humanos<sup>8</sup> a saber:

[...]

85. A Corte, ademais, dispôs que a responsabilidade estatal também pode ser gerada por atos de particulares em princípio não atribuíveis ao Estado. As obrigações *erga omnes* que têm os Estados de respeitar e garantir as normas de proteção e de assegurar a efetividade dos direitos projetam seus efeitos para além da relação entre seus agentes e as pessoas submetidas a sua jurisdição, porquanto se manifestam na obrigação positiva do Estado de adotar as medidas necessárias para assegurar a efetiva proteção dos direitos humanos nas relações interindividuais.

86. As hipóteses de responsabilidade estatal por violação dos direitos consagrados na Convenção podem ser tanto as ações ou omissões atribuíveis a órgãos ou funcionários do Estado quanto a omissão do Estado em evitar que terceiros violem os bens jurídicos que protegem os direitos humanos. Entre esses dois extremos de responsabilidade, no entanto, se encontra a conduta descrita na resolução da Comissão de Direito Internacional, de uma pessoa ou entidade que, embora não seja órgão estatal, está autorizada pela legislação do Estado a exercer atribuições de autoridade governamental. Essa conduta, seja de pessoa física ou jurídica, deve ser considerada um ato do Estado, desde que praticada em tal capacidade.

87. Isso significa que a ação de toda entidade, pública ou privada, que esteja autorizada a atuar com capacidade estatal, se enquadra na hipótese de

---

para solicitar que la Justicia Federal asuma su competencia. En este sentido, la Comisión ya se ha pronunciado en relación a que si dentro de un proceso existe una facultad para que él o los funcionarios competentes insten una acción judicial determinada, y no lo hacen, no se pueden hacer recaer las consecuencias negativas de ésta omisión en los peticionarios. De modo particular, la Comisión entiende que si el Procurador General insta la federalización de la investigación de acuerdo al artículo 109.5 de la Constitución, los peticionarios deberán aguardar el resultado de la misma, a fin de dar cumplimiento al requisito del agotamiento de los recursos internos, a menos que se configuren algunas de las excepciones previstas en el artículo 46.2 de la Convención. En el presente caso, el Procurador General no instó la federalización de la investigación, por ende, los peticionarios no estaban obligados a su agotamiento. (Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Lazinho Brambilla da Silva vs Brasil*)

<sup>8</sup> “De acordo com o fixado pela Corte IDH desde a sentença no Caso *Velásquez Rodríguez versus Honduras*, o primeiro a ser decidido por esse órgão, a interpretação do artigo 1.1, que traz a chamada cláusula geral de garantia, combinado com os demais artigos que enunciam direitos dos indivíduos, leva à conclusão de que o dever do Estado de promoção dos direitos humanos não se esgota na mera abstenção. De acordo com a Corte, o Estado tem responsabilidade internacional por violação dos artigos da CADH, mesmo que perpetrada por particulares, e não por agentes de Estado, sempre que não tiver agido com a ‘devida diligência’ para evitar que tais violações ocorressem. O dever de diligência, por sua vez, foi interpretado pela Corte como incluindo as obrigações de ‘prevenir, investigar e punir’ os crimes de direitos humanos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, 1988, para. 162. 172-174). Assim, ainda que tenha havido uma violação a direito enunciado na CADH, se o Estado tiver agido com a devida diligência na apuração do crime, evitando impunidade, não há que se falar em responsabilidade internacional.” (BERNARDES, 2011) (grifou-se)



responsabilidade por fatos diretamente imputáveis ao Estado, tal como ocorre quando se prestam serviços em nome do Estado.

88. A Corte determinou, ademais, que das obrigações gerais de respeitar e garantir os direitos decorrem deveres especiais, determináveis em função das necessidades particulares de proteção do sujeito de direito, seja por sua condição pessoal, seja pela situação específica em que se encontre. (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2006, *Ximenes Lopes vs. Brasil*) (grifou-se)

Por derradeiro, também não merecem guarida as alegações de não cumprimento das obrigações internacionais fundamentadas em questões de direito interno, como a prescrição e a decadência, ou em dificuldades internas, como falta de infraestrutura, falta de pessoal, falta de recursos etc.

### ***1.2.1 Formas de reparação***

As reparações consistem em maneiras de fazer desaparecer os efeitos da violação cometida. A reparação ideal é aquela capaz de restabelecer a situação anterior à violação, entretanto, nem sempre é possível garantir a chamada *restitutio in integrum*.

39. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (restitutio in integrum), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. Esta obligación de reparar, que se regula en todos los aspectos por el derecho internacional (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios), no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2002, *Velásquez Vs. Guatemala*) (grifou-se)

Segundo preleciona Ramos (2005, p. 6):

Por reparação entenda-se toda e qualquer conduta do Estado infrator para eliminar as consequências do fato internacionalmente ilícito, o que compreende uma série de atos, inclusive as garantias de não-repetição. Com isso, o retorno ao *status quo ante* é a essência da reparação, mas não exclui outras fórmulas de reparação do dano causado.

Extrai-se, portanto, que nem sempre será possível o retorno ao *status quo ante*. Por oportuno, cita-se a primeira condenação brasileira na Corte Interamericana de Direitos Humanos, cuja vítima é *Damião Ximenes Lopes*, pessoa com deficiência mental que faleceu

após ser exposta a condições degradantes e desumanas em uma clínica psiquiátrica vinculada ao Sistema Único de Saúde (SUS). *In casu*, o Estado brasileiro não poderia restabelecer a situação anterior à violação, o que não excluiu a necessidade de reparação, sendo determinado pela Corte o pagamento de indenização aos parentes de Damião Ximenes Lopes, além de outras penalidades.

Vários exemplos possíveis de situações que não permitem o retorno ao *status quo ante*, como o desaparecimento forçado de pessoas (vide os casos Genie Lacayo, Blake, Velásquez Rodríguez), o homicídio (caso Aloeboetoe) ou a prisão injustificada (caso Loayza Tamayo e Cesri Hurtado), bem demonstram a necessidade de estabelecerem-se mecanismos adicionais, que se destinam a compensar a vítima (ou seus herdeiros) pelos danos produzidos, promovendo sua indenização. Tais compensações, entretanto, somente serão possíveis nas situações em que os danos causados não permitam o retorno ao *status quo ante*. (CAZETTA, 2009, p. 43)

No caso Loaysa Tamayo, vítima de prisão injustificada, conforme transcrição supra, não era possível a restituição plena, no entanto, a mera indenização pecuniária, baseada em conceitos como dano emergente e lucros cessantes, não seria suficiente para reparar a violação cometida. Aplicou-se, então, outra forma de indenização denominada *projeto de vida*<sup>9</sup>.

A reparação através do projeto de vida vai além do retorno econômico, levam-se em conta também as ambições pessoais da vítima, bem como as frustrações ocasionadas pela violação. Consideram-se “todas as variáveis subjetivas, como vocação, aptidão, potencialidade, e aspirações diversas, que permitam razoavelmente determinar as expectativas de alcançar o projeto em si” (RAMOS, 2005, p.6).

Por sua vez, a *cessação do ilícito* é uma medida que deve ser tomada pelo Estado tão logo seja constatada a conduta ilícita violadora de direitos humanos. É o primeiro passo na reparação da violação. É “exigência básica para a completa eliminação das consequências do fato ilícito internacional” (RAMOS, 2005, p.7) e a demora por parte do Estado violador na interrupção do ilícito será observada quando da definição de outras formas de reparação por eventual sentença condenatória.

---

<sup>9</sup> “No julgamento sobre reparação no caso Loaysa Tamayo (1998), a Corte pela primeira vez aceitou o conceito de ‘projeto de vida’, vinculando à satisfação como modalidade de reparação, entre outras medidas de reparação ordenadas. E, em sua mais recente sentença, no caso Villagrán Morales (1999), relativo à Guatemala, a Corte desenvolveu o conceito de ‘projeto de vida’ também em relação ao mérito do caso (exterminio de cinco ‘meninos de rua’ em violação à Convenção Americana)” (TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. O Sistema Interamericano de Direitos Humanos no Limiar do Novo Século: Recomendações para o Fortalecimento de seu Mecanismo de Proteção. **O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Direito Brasileiro**, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.)

Já a *satisfação*, que consiste em uma forma de “sanar simbolicamente os danos causados” (CAZETTA, 2009, p. 44), pode ocorrer de três formas distintas: a) reconhecimento do ato internacionalmente ilícito cumulado com a declaração de pesar; b) indenização punitiva<sup>10</sup> (*punitive damages*); e c) estabelecimento de obrigação de fazer e não-fazer.

A *indenização* consiste em um ressarcimento pecuniário pelos danos causados, por vezes é utilizada de modo a complementar a aplicação da restituição na íntegra.

Por fim, tem-se a *garantia de não-repetição*, modalidade exclusivamente preventiva de restituição, que deve ser aplicada sempre que houver a possibilidade de repetição da conduta:

(...) as *garantias de não-repetição* buscam, preventivamente, estabelecer mecanismos para impedir que violações de direitos humanos anteriormente constatadas voltem a ocorrer. Destaca-se, nessa modalidade, o dever de investigar, processar e punir que, segundo a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu no caso *Vélasquez Rodríguez*, é decorrência no artigo 1.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos. (CAZETTA, 2009, p. 45)

Desse modo, após essa breve análise das formas de reparação – restituição na íntegra, cessação do ilícito, satisfação, indenização e garantia de não-repetição –, passa-se à análise do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, visto ser essencial uma noção, ainda que mínima, desse sistema para a compreensão do incidente de deslocamento de competência, objeto principal deste trabalho.

### ***1.3 Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos***

Os sistemas regionais possuem o intento de internacionalizar, promover e proteger os direitos humanos nessas esferas. Foram construídos a partir da capacidade de compreensão dos Estados sobre a relevância dos direitos humanos para a construção e manutenção do Estado Democrático.

[...] na medida em que um número menor de Estados está envolvido, o consenso político se torna mais facilitado, seja com relação aos textos convencionais, seja quanto aos mecanismos de monitoramento. Muitas regiões são ainda relativamente homogêneas, com respeito à cultura, à língua e às tradições, o que oferece vantagens” (SMITH, 2003 *apud* PIOVESAN, 2010, p. 250)

---

<sup>10</sup> Não é sinônimo de indenização, uma vez que desvinculada do dano material ou moral ocasionado, sua finalidade é desestimular novas condutas, não ressarcir a vítima.

Existem, atualmente, quatro sistemas regionais, o europeu, o americano, o africano e um embrionário sistema árabe, cada um com suas peculiaridades e sistema jurídico próprio. Há, ainda, a proposta de criação de um sistema regional asiático.

Oportuno destacar que os sistemas regionais não excluem o sistema global, pelo contrário, são sistemas complementares, de modo que cabe a vítima ou ao denunciante a escolha do aparelho *mais favorável* à proteção do direito violado.

Por outro lado, há óbice na admissibilidade de petição e comunicação à Comissão Interamericana de Direitos Humanos - doravante denominada Comissão - quando a matéria já esteja pendente de julgamento em outro processo de solução internacional<sup>11</sup>. Significa dizer, cabe ao denunciante a escolha do aparato mais favorável, se o global ou o regional, porém, caso opte pelo sistema global, não pode a Comissão admitir a petição ou comunicação relativa aos mesmos fatos quando pendente a análise da matéria por órgão do sistema global.

Cumprido destacar que o sistema americano de proteção dos direitos humanos possui como principal instrumento a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), assinada em São José da Costa Rica, no ano de 1969, e possui dois órgãos com o fim de assegurar o seu efetivo cumprimento, a Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.<sup>12</sup>

Convém mencionar que a Comissão já estava em funcionamento desde 1959, sendo criada, em um primeiro momento, para garantir a promoção dos direitos humanos previstos na Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (1948). Todavia, as alterações em sua estrutura, competência e procedimento, ocasionadas pela aprovação da Convenção Americana de Direitos Humanos, fortaleceram a sua atuação.

A Comissão e a Corte Interamericana de Direitos Humanos são entidades fundamentais no sistema regional americano, o qual abrange, em tese, os Estados da

---

<sup>11</sup> Art. 46, 'c', da Convenção Americana de Direitos Humanos.

<sup>12</sup> “Não há dúvidas entre os que militam no SIDH de que ele constitui já hoje uma ferramenta importante para a promoção de direitos humanos. Tanto é assim que diversas organizações da sociedade civil vêm incorporando o litúgio no SIDH às suas estratégias e outras são criados com a expertise de levar casos às instâncias supranacionais. O input desses autores, por suas vez, afeta o modo como esses órgãos internacionais funcionam e forçam Estados a negociarem com quem antes não queriam ouvir. Ao longo do contencioso internacional e das muitas trocas entre atores estatais e da sociedade civil de diferentes nacionalidades, determinadas práticas são criticadas, novos repertórios de ação são adquiridos e a assimetria de poder entre Estado e indivíduo pode ser mitigada. Tais efeitos podem resultar de genuínos processos de aprendizado e consolidação democrática, que podemos chamar de processo de desenvolvimento de consciência (*awareness raising*) ou de estratégias de pressão política, criando-se constrangimentos para Estados que se dizem democráticos (*embarrassment power*)” (BERNADES, 2011)

Organização dos Estados Americanos (OEA)<sup>13</sup> que aderiram ao Pacto de São José da Costa Rica<sup>14</sup>, e terão suas atribuições analisadas separadamente no presente trabalho.

### ***1.3.1 Comissão Interamericana de Direitos Humanos***

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos é composta por 7 membros eleitos para o período de quatro anos, admitindo-se apenas uma reeleição. A Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece que a Comissão será composta por membros de “alta autoridade moral e de reconhecido saber em matéria de direitos humanos”<sup>15</sup>

Salienta-se, ainda, que apesar de não ser possível a participação de mais de um nacional do mesmo Estado como membro da Comissão, cada Estado-membro poderá enviar uma lista com até três indicações para o cargo, sendo que sempre que o país indicar três nomes, ao menos um dos indicados deverá pertencer a outro Estado que não o proponente.

Tal Comissão representa todos os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos. Todavia, em relação aos Estados que não aceitaram a Convenção Americana de Direitos Humanos, sua competência fica restrita à observância do cumprimento do disposto na Declaração Americana de 1948<sup>16</sup>.

Além da função consultiva, a Comissão possui o escopo de promover a observância e a defesa dos direitos humanos, e possui como atribuições<sup>17</sup>

<sup>13</sup> Argentina, Antígua e Barbuda, Bahamas, Barbados, Belize, Bolívia, Brasil, Canadá, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Dominica, Equador, El Salvador, Estados Unidos da América, Guatemala, Guiana, Grenada, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Santa Lúcia, São Vicente e Granadinas, Suriname, St. Kitts e Nevis, Trinidad e Tobago, Uruguai e Venezuela.

<sup>14</sup> Argentina, Barbados, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Dominica, Equador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haiti, Honduras, Jamaica, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Suriname, Trinidad Tobago, Uruguai e Venezuela (Em setembro de 2013 o atual presidente da Venezuela, Nicolás Maduro, anunciou a retirada do país do sistema interamericano de direitos humanos).

<sup>15</sup> Art. 34 da CADH

<sup>16</sup> O Estado, ao se tornar parte da Convenção, aceita automática e obrigatoriamente a competência da Comissão para examinar essas comunicações, não sendo necessário elaborar declaração expressa e específica para tal fim, (PIOVESAN, 2010, p. 261)

<sup>17</sup> Art. 41. A Comissão tem a função principal de promover a observância e a defesa dos direitos humanos e, no exercício de seu mandato tem as seguintes funções e atribuições:

- a) estimular a consciência dos direitos humanos nos povos da América;
- b) formular recomendações aos governos dos Estados-membros, quando considerar conveniente, no sentido de que adotem medidas progressivas em prol dos direitos humanos no âmbito de suas leis internas e seus preceitos constitucionais, bem como disposições apropriadas para promover o devido respeito a esses direitos;
- c) preparar estudos ou relatórios que considerar convenientes para o desempenho de suas funções;
- d) solicitar aos governos dos Estados-membros que lhe proporcionem informações sobre as medidas que adotarem em matéria de direitos humanos;
- e) atender às consultas que, por meio da Secretaria Geral da Organização dos Estados Americanos, lhe formularem os Estados-membros sobre questões relacionadas com os direitos humanos e, dentro de suas possibilidades, prestar-lhes o assessoramento que lhes solicitarem;
- f) atuar com respeito às petições e outras comunicações, no exercício de sua autoridade, de conformidade com o disposto nos artigos 44 a 51 desta Convenção; e

[...] funções investigativas, bem como procedimentos não contenciosos de busca de solução amigável para conflitos. Emite, ainda, opiniões consultivas em relação à interpretação da Convenção ou de outros Tratados de proteção aos direitos humanos, bem como sobre a adequação dos ordenamentos internos a esses Tratados. (STEINER, 2000, p. 54)

Merece destaque o fato de a Comissão aceitar petições propostas por indivíduos, quer isoladamente ou em grupo, por entidades não-governamentais<sup>18</sup> legalmente reconhecidas em um ou mais Estado da OEA e pelos próprios Estados-membros.

A questão das petições individuais ou propostas por organizações não-governamentais<sup>19</sup> é de suma importância, na medida em que a Comissão funciona como porta de entrada para a Corte Interamericana, órgão responsável pela função jurisdicional do sistema interamericano e que só admite petições propostas pelos Estados-partes e pela Comissão.

Assim, através da Comissão, qualquer pessoa ou entidade não-governamental reconhecida legalmente tem a chance de ver sua demanda alcançar o órgão jurisdicional do sistema interamericano, escapando de possíveis obstáculos burocráticos ou até mesmo políticos que poderiam ser impostos pelos Estados-partes para denunciar a mesma demanda.

Ao receber a denúncia na forma de petição, caberá à Comissão analisar se esta preenche os requisitos de admissibilidade<sup>20</sup> e, em caso positivo, solicitar informações ao

g) apresentar um relatório anual à Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos.

<sup>18</sup> As organizações não-governamentais por vezes atuam na advocacia internacional dos direitos humanos e remetem relatórios alternativos em relação aos relatórios oficiais enviados pelos Estados. São bastante atuantes perante a Comissão, ainda mais em razão de não dependerem de autorização expressa da vítima ou de seus familiares para oferecer denúncia perante a Comissão, haja vista que os direitos humanos não são interesse específico de determinado indivíduo, mas de toda a sociedade.

<sup>19</sup> “A sociedade civil pode procurar a efetivação de direitos individuais através do recurso aos mecanismos de proteção aos direitos humanos do Sistema Interamericano de Proteção aos direitos humanos; a seu turno, o sistema precisa de apoio da sociedade civil para sua legitimidade” (CAVALLARO; SCHAFFER *apud* BERNARDES, 2011).

<sup>20</sup> Artigo 46 - Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário:

a) que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de Direito Internacional geralmente reconhecidos;

b) que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva;

c) que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e

d) que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.

2. As disposições das alíneas "a" e "b" do inciso 1 deste artigo não se aplicarão quando:

a) não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;

b) não se houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e

c) houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

Artigo 47 - A Comissão declarará inadmissível toda petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 quando:

a) não preencher algum dos requisitos estabelecidos no artigo 46;

b) não expuser fatos que caracterizem violação dos direitos garantidos por esta Convenção;

Estado denunciado, fixando um prazo para que esse possa exercer o contraditório. Recebidas as informações ou ultrapassado o prazo fixado, será analisado se existem ou subsistem os motivos que ensejaram a denúncia, momento em que a Comissão poderá arquivar a comunicação, declarar a inadmissibilidade por prova superveniente ou dar prosseguimento ao feito.

A Comissão Americana e o Regulamento não estabelecem para qual das partes recairá o ônus da prova entre as partes, mas enfatizam a função da Comissão como órgão encarregado de estabelecer os fatos. O art. 42 do Regulamento da Comissão faz referência ao *onus probandi* com responsabilidade maior para o Estado denunciado tendo em vista a sua posição privilegiada, no acesso a documentos oficiais, em relação à parte petionária. Caso o Estado não apresente provas em sua defesa, a Comissão poderá considerar verdadeiros os fatos denunciados. (DULITZKY e GALLI, 2000, p. 70)

Pois bem. Dado prosseguimento ao feito, a Comissão analisará os fatos relatados, podendo, inclusive, nos casos em que considerar necessário e conveniente, dar início a uma investigação *in loco*, devendo esta ser facilitada pelo Estado supostamente violador. Convém salientar que nos casos *graves* e *urgentes* a investigação poderá ocorrer, mediante prévio consentimento do Estado, com base tão somente na comunicação inicial.

Inicialmente, a Comissão se empenhará na busca de uma solução amistosa e, caso essa seja aceita, redigirá um relatório com uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada que, após ser encaminhado ao petionário e ao Estado violador, será publicado pela Secretaria da Organização dos Estados.

Contudo, há casos em que a solução amistosa não é cabível ou não é aceita pelas partes, originando um relatório preliminar, passível de voto em separado, o qual conterà, além da exposição do caso, proposições e recomendações ao Estado violador. Esse relatório possui certo caráter mandatório e, durante o prazo de três meses, pode a Comissão enviar o caso à Corte ou aguardar que o Estado violador tome as providências recomendadas.

Nesse ponto, o atual Regulamento da Comissão<sup>21</sup> prevê, em seu art. 44.3, que o petionário será notificado a respeito do relatório, podendo, no prazo de um mês, apresentar sua posição a respeito do envio do caso à Corte.

Ultrapassado o período de três meses sem que o caso tenha sido solucionado ou enviado à Corte, a Comissão elaborará um relatório final e fixará um novo prazo para o

---

c) pela exposição do próprio petionário ou do Estado, for manifestamente infundada a petição ou comunicação ou for evidente sua total improcedência; ou  
d) for substancialmente reprodução de petição ou comunicação anterior, já examinada pela Comissão ou por outro organismo internacional

<sup>21</sup> Regulamento aprovado pela Comissão em seu 137º período ordinário de sessões, realizado em 28 de outubro de 2009

cumprimento das recomendações pelo Estado violador. Caso transcorrido esse novo prazo sem que o Estado tome as medidas adequadas, os membros da Comissão decidirão, por maioria absoluta, se o relatório será ou não publicado.

Conforme jurisprudência da Corte Interamericana sobre os arts. 50 e 51 da Convenção Americana, há três etapas previstas na fase final de elaboração dos relatórios aos Estados. A primeira etapa é regulada pelo art. 50, e prevê a elaboração do primeiro relatório. A segunda, prevista no art. 51, dá faculdade à Comissão para após decorridos três meses da notificação do relatório anterior decidir se irá submeter o caso à Corte (caso o Estado não tenha aceito a sua jurisdição) ou se irá elaborar o segundo relatório, com caráter definitivo. E, ainda, a terceira etapa, se o Estado não acatar as recomendações do segundo relatório do art. 51, na qual a Comissão publicará o relatório final no seu Relatório Anual. (GALLI e DULITZKY, 2000, p. 71)

Em um primeiro momento, existia uma avaliação discricionária por parte da Comissão para decidir se o caso seria ou não submetido à Corte Interamericana, no entanto, os últimos Regulamentos da Comissão estabeleceram que, caso os Estados não cumpram as recomendações do relatório preliminar, o caso será remetido à Corte, salvo decisão fundamentada da maioria absoluta de seus membros.

Em conformidade com o art. 44 do novo Regulamento da Comissão, adotado em 1º de maio de 2001, se a Comissão considerar que o Estado em questão não cumpriu as recomendações do informe aprovado nos termos do art. 50 da Convenção Americana, submeterá o caso à Corte Interamericana, salvo decisão fundada da maioria absoluta dos membros da Comissão. O novo Regulamento introduz, assim, a justicialização do sistema interamericano. Se, anteriormente, cabia à Comissão Interamericana, a partir de uma avaliação discricionária, sem parâmetros objetivos, submeter à apreciação da Corte Interamericana caso em que não se obteve solução amistosa, com o novo Regulamento, o encaminhamento à Corte se faz de forma direta e automática. O sistema ganha maior tônica de “juridicidade”, reduzindo a seletividade política, que, até então, era realizada pela Comissão Interamericana. (PIOVESAN, 2010, p. 264/265).

### ***1.3.1.1 Medidas cautelares***

As medidas cautelares podem ser solicitadas à Comissão, ou por ela aplicadas de ofício, quando estiver caracterizada a situação de *gravidade* e *urgência*, independentemente de qualquer petição ou caso pendente, e podem ser individuais ou coletivas.

Nos casos em que a urgência da situação permitir, a Comissão solicitará informações ao Estado antes de deferir o pedido ou medida cautelar.

A concessão de medidas cautelares não implicará em pré-julgamento sobre violações de direitos humanos e, a qualquer momento, poderão ser cassadas, ou por entender a Comissão não serem mais necessárias, através de avaliação periódica quanto a sua



pertinência, ou após a análise de pedido fundamentado do Estado para que cessem os efeitos da medida.

Por sua vez, caso o Estado se negue a cumprir as medidas cautelares, ou nos casos que envolvem denúncias de *extrema* gravidade, poderá a Comissão solicitar à Corte a aplicação de medidas provisórias, cuja principal distinção em relação às medidas cautelares consiste no caráter judicial daquelas.

Apenas a título de exemplificação, tem-se a denúncia recebida pela Comissão em junho de 2002 relatando a precariedade, a violência e a tortura a que eram submetidos os detentos do Presídio “Urso Branco”, no Estado de Rondônia. A denúncia mencionava a morte de inúmeros detentos e o descaso na condução dos inquéritos policiais, o que motivou o deferimento de medidas cautelares para proteger a vida e a integridade física dos detentos e, como ocorreram outras mortes após a concessão de medida cautelar, a Comissão solicitou à Corte que fossem aplicadas medidas provisórias, sendo tal pedido acatado.

### ***1.3.2 Corte Interamericana de Direitos Humanos***

A Corte Interamericana de Direitos Humanos é composta por 7 juízes eleitos para mandato de seis anos, dentre “juristas da mais alta autoridade moral, e de reconhecida competência em matéria de direitos humanos”<sup>22</sup>, com direito a apenas uma única reeleição.

A composição da Corte difere da composição da Comissão não apenas pelo fato de ser obrigatoriamente composta por juristas, mas também porque apenas os Estados-partes<sup>23</sup> poderão indicar candidatos aos cargos de juízes. Todavia, os juízes não precisam ser nacionais dos Estados-partes, e serão eleitos pela Assembleia Geral da OEA.

A Corte é o órgão jurisdicional do sistema interamericano, possuindo função consultiva e contenciosa, sendo que a primeira estende-se a todos os Estados-membros da OEA, ao passo que a segunda é limitada aos Estados que aceitaram a jurisdição obrigatória da Corte.

A competência consultiva da Corte consiste em interpretar a Convenção Americana de Direitos Humanos e outros tratados de proteção dos direitos humanos aplicáveis aos Estados americanos. Há ainda o *controle de convencionalidade da leis*, que consiste em analisar se há compatibilidade entre lei interna do país e os instrumentos internacionais. Essa competência é

---

<sup>22</sup> Art. 52 da CADH

<sup>23</sup> O conceito de Estados Membros é distinto do conceito de Estados Partes, pois no primeiro caso tem-se todos os Estados membros da OEA, no segundo apenas os Estados que ratificaram e aderiram à Convenção Americana de Direitos Humanos.

exercida a partir da provocação de algum Estado-membro ou da Comissão, contudo, o parecer consultivo emitido após a análise da Corte não possui caráter vinculante.

Já a função contenciosa baseada no caráter jurisdicional de solução de controvérsia, só pode ser provocada pelos Estados-partes que aceitaram a jurisdição obrigatória da Corte e pela Comissão<sup>24</sup>.

No plano contencioso, como já dito, a competência da Corte para o julgamento de casos é, por sua vez, limitada aos Estados-partes da Convenção que reconheçam tal jurisdição expressamente, nos termos do artigo 62 da Convenção. Compartilha-se da visão de Cançado Trindade de que este dispositivo constitui um anacronismo histórico, que deve ser superado, a fim de que se consagre o “automatismo da jurisdição obrigatória da Corte para todos os Estados-partes da Convenção”. Isso é, todo Estado-parte da Convenção passaria a reconhecer como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, integralmente e sem restrição alguma, a competência da Corte em todos os casos relativos à interpretação e aplicação da Convenção. Ainda nas lições de Cançado Trindade: “Sob as cláusulas da jurisdição obrigatória e dos direitos de petição individual se ergue todo o mecanismo de salvaguarda internacional do ser humano, razão pela qual me permito designá-las verdadeiras cláusulas pétreas de proteção internacional dos direitos da pessoa humana. (PIOVESAN, 2010, p. 270)

O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos já teve uma relevante evolução nesse ponto, uma vez que, em um primeiro momento, a decisão da Comissão sobre o envio ou não do caso à Corte era discricionária e, atualmente, é obrigatória, salvo decisão fundamentada da maioria absoluta dos membros da Comissão.

Importante destacar, que o Estado-parte que não aceitou a jurisdição obrigatória da Corte pode vir a aceitá-la para qualquer caso específico.

A Corte analisará as denúncias relativas à violação de direitos humanos, inclusive atos jurisdicionais que podem estar em desconformidade com a proteção internacional dos direitos humanos e, após a análise do caso, poderá condenar o Estado a restaurar o direito violado, dentre outras providências. As decisões da Corte são mandatórias e inapeláveis, e a sentença por ela proferida tem força de título executivo judicial, cabendo ao Estado condenado o seu imediato cumprimento.

Oportuno registrar a possibilidade de aplicação de medidas provisórias, com o intuito de assegurar a interrupção de ação violadora dos direitos humanos apta a impossibilitar o cumprimento da sentença definitiva, em razão da consumação do dano. A medida provisória

---

<sup>24</sup> Art. 61 da CADH

pode ser aplicada em qualquer fase do processo a pedido da parte, da Comissão ou de ofício<sup>25</sup>. Ressalte-se, ainda, que a Comissão pode solicitar aplicação de medidas provisórias para os casos que estejam sob sua tutela e tal pedido independará da aplicação de medidas cautelares.

Por se tratar de medida de caráter excepcional, a medida provisória só será aplicada nos casos de extrema gravidade e urgência e somente se preenchidos três requisitos: a) gravidade da ameaça, b) necessidade de evitar dano irreparável à pessoa, e c) urgência na medida requerida.

As medidas provisórias são excepcionais e de curta duração, sendo revogadas tão logo seja demonstrada a desnecessidade em sua continuidade. Por sua vez, a supervisão de tais medidas dar-se-á a partir de relatórios emitidos pelo próprio Estado violador e das observações acrescentadas pelos beneficiários e observações emitidas pela Comissão e, caso seja necessário, a Corte requisitará informações adicionais.

---

<sup>25</sup> “[...] diversas medidas provisórias foram concedidas contra o Brasil em cinco casos (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Penitenciária Urso Branco*, 2002; *Unidade de Internação Sócio-Educativa*, 2011 a; *Penitenciária Dr. Sebastião Martins*, 2006b; *Complexo Tatuapé da Febem*, 2005) e houve indeferimento de medida provisória em um caso (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, *Julia Gomes Lund e outros v. Brasil*, 2011b) (BERNARDES, 2011)

## **CAPÍTULO 2: A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS NA CONSTITUIÇÃO DE 1988**

Neste capítulo, será abordado o tratamento dispensado aos direitos humanos pela Constituição de 1988, far-se-á uma breve exposição acerca dos dispositivos que buscam fortalecer a proteção desses direitos no Brasil para, em seguida, tratar do incidente de deslocamento de competência, nosso objeto de estudo.

### ***2.1 A Constituição de 1988 e os direitos humanos***

A Constituição Federal de 1988 consolida o processo de democratização do Estado brasileiro e representa a ruptura com o autoritarismo implantado pelo regime militar.

Com o intuito de fortalecer a nova ordem jurídica, pautada pelo Estado Democrático de Direito, a Constituição de 1988 invocou, como um dos seus fundamentos, a dignidade da pessoa humana<sup>26</sup>.

Estabeleceu, ainda, que no âmbito internacional, as relações da República Federativa do Brasil reger-se-ão pela prevalência dos direitos humanos, demonstrando que o Estado brasileiro reconhece limites a sua soberania.

A Constituição de 1988 assume como ponto de partida a gramática dos direitos, que condicionam o constitucionalismo por ela invocado. Assim, é sob a perspectiva dos direitos que se afirma o Estado e não sob a perspectiva do Estado que se afirma os direitos. Há, assim, um direito pré e pós – 88 no campo dos direitos humanos (PIOVESAN, 2010, p. 33).

Assegurou, em seu texto, a aplicação imediata das normas relativas a direitos e garantias fundamentais, reforçando a autoridade da proteção e promoção dos direitos humanos no Brasil<sup>27</sup>.

[...] no intuito de reforçar a imperatividade das normas que traduzem direitos e garantias fundamentais, a Constituição de 1988 instituiu o princípio da aplicabilidade imediata dessas normas, nos termos do art. 5º, § 1º. Esse princípio realça a força normativa de todos os preceitos constitucionais referentes a direitos, liberdades e garantias fundamentais, prevendo um regime jurídico específico endereçado a tais direitos. (PIOVESAN, 2010, p. 36)

---

<sup>26</sup> Art. 1º, III, da CF/88

<sup>27</sup> Art. 5º, § 1º, da CF/88

Por oportuno, convém tecer breves comentários sobre a incorporação dos tratados de direitos humanos ao texto constitucional e sobre a previsão constitucional de intervenção federal para resguardar os direitos da pessoa humana para, em seguida, adentrarmos no tema principal.

### ***2.1.1 A hierarquia normativa dos tratados de direitos humanos no Brasil***

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, § 2º, dispõe que:

CF. Art. 5º (...)

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Da leitura do dispositivo supramencionado, é possível perceber a preocupação do constituinte originário em resguardar o *status* normativo dos tratados e convenções internacionais que versem sobre direitos e garantias fundamentais.

Contudo, não obstante o texto constitucional, os debates sobre a posição hierárquica dos tratados de direito internacional eram intensos, mormente porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por vezes, afirmou não existir hierarquia-normativa dos tratados sobre o direito interno, limitando o *status* dos tratados internacionais ao de mera lei ordinária<sup>28</sup>.

Em meio aos debates sobre o *status* normativo dos tratados internacionais de direitos humanos, afirmou-se, inclusive, que, se o legislador constituinte quisesse conceder *status* constitucional, teria feito de forma expressa.

Diversa seria a situação, se a Constituição do Brasil – à semelhança do que hoje estabelece a Constituição argentina de 1853, no texto emendado pela

---

<sup>28</sup> CONVENÇÃO DE GENEVRA, LEI UNIFORME SOBRE LETRAS DE CÂMBIO E NOTAS PROMISSÓRIAS - AVAL APOSTO A NOTA PROMISSÓRIA NÃO REGISTRADA NO PRAZO LEGAL - impossibilidade de ser o avalista acionado, mesmo pelas vias ordinárias. Validade do decreto-lei nº 427, de 22.01.1969. **Embora a convenção de genevra que previu uma lei uniforme sobre letras de câmbio e notas promissórias tenha aplicabilidade no direito interno brasileiro, não se sobrepõe ela às leis do país**, disso decorrendo a constitucionalidade e consequente validade do dec-lei nº 427/69, que institui o registro obrigatório da nota promissória em repartição fazendária, sob pena de nulidade do título. Sendo o aval um instituto do direito cambiário, inexistente será ele se reconhecida a nulidade do título cambial a que foi apostado. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 80004, Relator(a): Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE, Tribunal Pleno, julgado em 01/06/1977, DJ 29-12-1977 PP-09433 EMENT VOL-01083-04 PP-00915 RTJ VOL-00083-03 PP-00809) (grifou-se)

"Habeas corpus". Alienação fiduciária em garantia. Prisão civil do devedor como depositário infiel. - Sendo o devedor, na alienação fiduciária em garantia, depositário necessário por força de disposição legal que não desfigura essa caracterização, sua prisão civil, em caso de infidelidade, se enquadra na ressalva contida na parte final do artigo 5º, LXVII, da Constituição de 1988. - **Nada interfere na questão do depositário infiel em matéria de alienação fiduciária o disposto no § 7º do artigo 7º da Convenção de San José da Costa Rica**. "Habeas corpus" indeferido, cassada a liminar concedida. (HC 72131, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 23/11/1995, DJ 01-08-2003 PP-00103 EMENT VOL-02117-40 PP-08650) (grifou-se)

Reforma Constitucional de 1994 (art. 75, n. 22) – houvesse outorgado hierarquia constitucional aos tratados celebrados em matéria de direitos humanos (STF RE 249.970/RS *apud* RAMOS, 2013, p. 261)

A questão da prisão civil do depositário infiel é emblemática, visto que a Convenção Americana de Direitos Humanos só admite a existência de prisão civil no caso de inadimplência de obrigação alimentar, ao passo que a Constituição de 1988 prevê duas hipóteses, a decorrente do não pagamento de pensão alimentícia e a do depositário infiel.

Inúmeros foram os julgados reconhecendo a constitucionalidade da prisão civil do depositário infiel, sob o argumento de que a Convenção Americana de Direitos Humanos tinha *status* de lei ordinária e, portanto, não teria o condão de revogar o disposto no texto constitucional.

Sobreveio, então, a Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que, apesar de prever um rito diferenciado de aprovação, foi expressa ao reconhecer o *status* constitucional dos tratados e convenções sobre direitos humanos, a saber:

CF. Art. 5º (...)

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Contudo, o ilustre jurista Cançado Trindade, ao proferir voto em separado no caso *Ximenes Lopes vs Brasil*, repudiou abertamente a alteração constitucional, afirmando, em síntese, que:

[...]

Esta nova disposição busca outorgar, de forma bisonha, *status* constitucional, no âmbito do direito interno brasileiro, tão só aos tratados de direitos humanos que sejam aprovados por maioria de 3/5 dos membros tanto da Câmara dos Deputados como do Senado Federal (passando assim a ser equivalentes a emendas constitucionais). Mal concebido, mal redigido e mal formulado, representa um lamentável retrocesso em relação ao modelo aberto consagrado pelo parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, que resultou de uma proposta de minha autoria à Assembléia Nacional Constituinte, como historicamente documentado. 31. No tocante aos tratados anteriormente aprovados, cria um imbróglio tão a gosto de publicistas estatocêntricos, insensíveis às necessidades de proteção do ser humano; em relação aos tratados a aprovar, cria a possibilidade de uma diferenciação tão a gosto de publicistas autistas e míopes, tão pouco familiarizados, - assim como os parlamentares que lhes dão ouvidos, - com as conquistas do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

[...]

34. Os triunfalistas da recente inserção do parágrafo 3º no artigo 5º da Constituição Federal brasileira, reféns de um direito formalista e esquecidos do Direito material, não parecem se dar conta de que, do prisma do Direito Internacional, um tratado como a Convenção Americana ratificado por um Estado o vincula *ipso jure*, aplicando-se de imediato e diretamente, quer

tenha ele previamente obtido aprovação parlamentar por maioria simples ou qualificada. Tais providências de ordem interna, - ou, ainda menos, de *interna corporis*, - são simples fatos do ponto de vista do ordenamento jurídico internacional, ou seja, são, do prisma jurídico-internacional e da responsabilidade internacional do Estado, inteiramente irrelevantes. (Corte Interamericana de Direitos Humanos, Caso Damião Ximenes Lopes vs. Brasil, sentença de 4 de julho de 2000, parágrafos 30 e 34)

Não obstante a acertada crítica de Cançado Trindade, certo é que a questão não era pacífica, prevalecendo no Brasil a tese de que os tratados e convenções sobre direitos humanos possuíam natureza infraconstitucional.

Assim, forçoso reconhecer que, apesar das críticas e dos problemas estruturais, a alteração implementada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004 contribuiu para a guinada jurisprudencial no âmbito da proteção dos direitos humanos, pois, em meio aos novos debates acerca da hierarquia normativa dos tratados de direitos humanos, o Supremo Tribunal Federal revisitou seu posicionado e reconheceu *status* de norma supralegal aos tratados sobre direitos humanos que não foram aprovados pelo rito especial.

**Tudo indica, portanto, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sem sombra de dúvidas, tem de ser revisitada criticamente.**  
[...]

Importante deixar claro, também, que a tese da legalidade ordinária, na medida em que permite ao Estado brasileiro, ao fim e ao cabo, o descumprimento unilateral de um acordo internacional, vai de encontro aos princípios internacionais fixados pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, a qual, em seu art. 27, determina que nenhum Estado pactuante "pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado".

Por conseguinte, parece mais consistente a interpretação que atribui a característica de supralegalidade aos tratados e convenções de direitos humanos. Essa tese pugna pelo argumento de que os tratados sobre direitos humanos seriam infraconstitucionais, porém, diante de seu caráter especial em relação aos demais atos normativos internacionais, também seriam dotados de um atributo de supralegalidade.

Em outros termos, os tratados sobre direitos humanos não poderiam afrontar a supremacia da Constituição, mas teriam lugar especial reservado no ordenamento jurídico. Equipará-los à legislação ordinária seria subestimar o seu valor especial no contexto do sistema de proteção dos direitos da pessoa humana. (RE 466.343/SP, Voto do Ministro Gilmar Mendes)

### ***2.1.2 A intervenção federal e a proteção dos direitos da pessoa humana***

Outra novidade da Constituição de 1988, no âmbito da proteção dos direitos humanos, é a possibilidade de intervenção federal nos Estados e no Distrito Federal quando essa se fizer imprescindível à proteção e observância dos direitos da pessoa humana.

A intervenção federal, prevista no art. 34 do texto constitucional, é uma espécie de controle de constitucionalidade concreto, cujo escopo consiste em garantir o cumprimento de lei federal, bem como da base constitucional da República Federativa do Brasil, composta pelos chamados *princípios sensíveis*<sup>29</sup>.

A representação interventiva tem como pressuposto a violação do dever constitucional por Estado componente da federação, e, assim, espécie de conflito entre a União e Estados-membros. Nessa linha, a presença do Procurador-geral da República, como legitimado ao seu exercício, faz ver o interesse da própria União na observância dos deveres atribuídos aos estados. (SARLET, 2012, p. 1.158)

Nos casos de violação da proteção da pessoa humana, poderá o Procurador-Geral da República - único legitimado – oferecer, perante o Supremo Tribunal Federal, representação para que seja decretada a Intervenção Federal. O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, se considerar procedente a ação interventiva requisitará ao Presidente da República a expedição do decreto interventivo.

O quórum para o julgamento da representação interventiva é de pelo menos oito ministros e, caso o pedido seja julgado procedente pela maioria absoluta dos ministros presentes, o Presidente da República deve decretar a intervenção, sob pena de responder pelo crime de responsabilidade.

Há notícia de três pedidos de intervenção federal com fulcro no art. 34, VII, 'b', da Constituição Federal, a IF nº 114 (Caso Matupá), a IF nº 4.822 (Caje) e a IF nº 5.129 (Presídio Urso Branco). O único caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal foi a IF nº 114.

#### ***2.1.2.1 Síntese da IF nº 114 – Caso Matupá***

Em 1991 o Supremo Tribunal Federal fora surpreendido por uma representação interventiva, oferecida pelo então Procurador-Geral da República, Aristides Junqueira Alvarenga, com fulcro em suposta violação de proteção do direito da pessoa humana, ocorrida no Estado do Mato Grosso.

O objeto do pedido era o assassinato brutal de três assaltantes que, após serem retirados do poder da polícia, foram linchados e queimados vivos, por um grupo de populares.

---

<sup>29</sup> Os princípios sensíveis são assim chamados porque a inobservância deles pode acarretar a forma mais drástica de sanção dentro da forma federativa de Estado, a intervenção federal.



As cenas desse assassinato brutal foram gravadas por um cinegrafista amador e transmitidas em rede nacional.

O relator do caso, Ministro Néri da Silveira, conheceu o pedido, no entanto, entendeu ser improcedente. Em suas razões, asseverou que, apesar da gravidade dos fatos narrados, o caso não estava habilitado a ensejar a suspensão do equilíbrio federativo, pois as autoridades locais já estavam adotando as providências cabíveis.

Por oportuno, transcreve-se a ementa do julgado:

Intervenção Federal. 2. Representação do Procurador-Geral da República pleiteando intervenção federal no Estado de Mato Grosso, para assegurar a observância dos "direitos da pessoa humana", em face de fato criminoso praticado com extrema crueldade a indicar a inexistência de "condição mínima", no Estado, "para assegurar o respeito ao primordial direito da pessoa humana, que é o direito à vida". Fato ocorrido em Matupá, localidade distante cerca de 700 km de Cuiabá. 3. Constituição, arts. 34, VII, letra "b", e 36, III. 4. Representação que merece conhecida, por seu fundamento: alegação de inobservância pelo Estado-membro do princípio constitucional sensível previsto no art. 34, VII, alínea "b", da Constituição de 1988, quanto aos "direitos da pessoa humana". Legitimidade ativa do Procurador-Geral da República (Constituição, art. 36, III). 5. Hipótese em que estão em causa "direitos da pessoa humana", em sua compreensão mais ampla, revelando-se impotentes as autoridades policiais locais para manter a segurança de três presos que acabaram subtraídos de sua proteção, por populares revoltados pelo crime que lhes era imputado, sendo mortos com requintes de crueldade. 6. Intervenção Federal e restrição à autonomia do Estado-membro. Princípio federativo. Excepcionalidade da medida interventiva. 7. No caso concreto, o Estado de Mato Grosso, segundo as informações, está procedendo à apuração do crime. Instaurou-se, de imediato, inquérito policial, cujos autos foram encaminhados à autoridade judiciária estadual competente que os devolveu, a pedido do Delegado de Polícia, para o prosseguimento das diligências e averiguações. 8. Embora a extrema gravidade dos fatos e o repúdio que sempre merecem atos de violência e crueldade, não se trata, porém, de situação concreta que, por si só, possa configurar causa bastante a decretar-se intervenção federal no Estado, tendo em conta, também, as providências já adotadas pelas autoridades locais para a apuração do ilícito. 9. Hipótese em que não é, por igual, de determinar-se intervenha a Polícia Federal, na apuração dos fatos, em substituição à Polícia Civil de Mato Grosso. Autonomia do Estado-membro na organização dos serviços de justiça e segurança, de sua competência (Constituição, arts. 25, § 1º; 125 e 144, § 4º). 10. Representação conhecida, mas julgada improcedente. (IF 114, Relator: Min. Néri da Silveira, Tribunal Pleno, julgado em 13/03/1991, DJ 27-09-1996) (grifou-se)

A Intervenção Federal nº 114 é emblemática: *a uma*, porque foi a primeira representação interventiva com base em violação da pessoa humana julgada pelo Supremo Tribunal Federal; *a duas*, porque o ato violador consistiu em uma omissão do Estado-membro, não em uma ação, ou em um ato normativo.

## 2.2 O incidente de deslocamento de competência

O incidente de deslocamento de competência, também chamado de federalização das graves violações de direitos humanos, é fruto da chamada *reforma do judiciário*, ocorrida através da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, e consiste na possibilidade de se deslocar o julgamento de graves violações de direitos humanos da justiça estadual para a federal.

### 2.2.1 Histórico

No ano de 1996, o então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, lançou o Programa Nacional de Direitos Humanos (PNDH)<sup>30</sup>, com o fim de diagnosticar a situação dos direitos humanos no Brasil e estabelecer medidas para a defesa e proteção desses direitos.

O primeiro Programa Nacional de Direitos Humanos indicou o deslocamento de competência dos crimes cometidos em detrimento da proteção de direitos humanos como medida a ser adotada no combate à impunidade.

A ideia aparece pela primeira vez, em 1996, nas discussões em torno do primeiro Programa Nacional dos Direitos Humanos – PNDH – que possuía como objetivo identificar os principais obstáculos à promoção dos direitos humanos, para poder “eleger prioridades e apresentar propostas concretas de caráter administrativo, legislativo e político-cultural que busquem equacionar os mais graves problemas que hoje impossibilitam ou dificultam a sua plena realização” (PNDH, 1996) (MEDEIROS, 2012).

Dáí advir a Proposta de Emenda Constitucional nº 368, de 1996, de autoria do Poder Executivo, com o intuito de acrescentar dois incisos ao art. 109 da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 109 Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

XII – os crimes praticados em detrimento de bens e interesses sob a tutela de órgão federal de proteção dos Direitos Humanos;

XIII – as causas civis ou criminais nas quais órgão federal de proteção dos Direitos Humanos ou o Procurador-Geral da República manifeste interesse.

<sup>30</sup> [...] a “prevalência dos direitos humanos” nas relações internacionais, de que fala a Constituição em vigor, constitui um projeto de longa e gradual implantação, envolvendo não apenas o Estado, mas também setores da sociedade civil. Tal envolvimento intensificou-se a partir de 1993, quando o então Ministro das Relações Exteriores convocou um encontro nacional sobre direitos humanos com o fim de produzir um diagnóstico da situação brasileira para ser apresentado na Conferência de Direitos Humanos da ONU em Viena. Depois da Conferência, uma série de encontros foram realizados em capitais brasileiras, nos quais a pressão pela ratificação de tratados de direitos humanos era constante e foi decisiva. A partir desses encontros, foi elaborado o primeiro Plano Nacional de Direitos Humanos, em 1996, com metas a serem priorizadas pelo Poder Executivo em todas as suas áreas de atuação. (BERNARDES, 2011)

A exposição de motivos, elaborada pelo então Ministro da Justiça Nelson Jobim, mencionava o tratamento dispensado pela Constituição de 1988 à proteção dos direitos humanos, bem como sua disparidade com a realidade brasileira - maculada por constantes violações aos direitos humanos. Relatava, ainda, a ausência de instrumentos de proteção aos direitos humanos e a fragilidade institucional, decorrente da não reorganização da estrutura e competência das polícias pela Constituição de 1988.

[...] constitucionalmente as lesões aos Direitos Humanos ficaram sob a égide do aparelhamento policial e judicial dos Estados Federados que, em face de razões históricas, culturais, econômicas e sociais, têm marcado sua atuação significativamente distanciada dessa temática.<sup>31</sup>

Em 1999, a PEC nº 368/96 foi apensada à PEC nº 96/92 que, após a aprovação, deu origem à Emenda Constitucional nº 45, de 2004.

Ao longo das discussões, a redação original passou por várias alterações, principalmente no ponto atinente à legitimidade ativa, que, em uma primeira alteração, ficou restrita ao Ministério Público Federal e, ao final, após intensos debates, passou por uma nova limitação, restando um único legitimado, o Procurador-Geral da República.

Acrescentou-se, ainda, que a grave violação de direitos humanos deveria estar relacionada ao descumprimento de algum tratado internacional, cuja República Federativa do Brasil tenha assumido o dever de cumprir.

O relator da proposição no Senado Federal, Bernardo Cabral, assinalou que:

[...] a federalização dos crimes contra os Direitos Humanos é uma necessidade e uma imposição jurídica, que tem como fundamento principal o fato de a previsão de Direitos Humanos e da necessidade de sua proteção terem por sede normativa tratados e acordos internacionais, firmados pela União em nome da República.<sup>32</sup>

Após a aprovação nas duas Casas do Congresso Nacional, a redação final ficou da seguinte forma:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo;

(...)

§ 5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal.

<sup>31</sup> Trecho extraído da exposição de motivos da PEC nº 368/96 (*in* [www.camara.leg.br](http://www.camara.leg.br))

<sup>32</sup> Parecer nº 1035/2002 *in* Diário do Senado Federal, 11 jun. 2002, p. 10.960, *apud* CASTILHO, 2006

Por conseguinte, a Emenda Constitucional nº 45, de 2004, em seu artigo 7º, determinou a instalação, pelo Congresso Nacional, de Comissão Especial Mista destinada a elaborar os projetos de lei necessários à regulamentação das matérias nela tratadas.

Diante de tal exigência, o Ato do Congresso Nacional nº 79, de 2004, criou a Comissão Mista Especial da Reforma do Judiciário e, em janeiro de 2006, a Comissão apresentou o PLS nº 14, de 2006, com o objetivo de regulamentar o incidente de deslocamento de competência.

O Projeto de Lei apresentado no Senado Federal para disciplinar o procedimento de deslocamento de competência é composto por oito artigos, dos quais seis merecem especial destaque:

- A petição inicial deverá indicar o tratado ou convenção de direitos humanos violado;
- O Procurador-Geral da República indicará os atos que deverão ser refeitos, caso o pedido seja julgado procedente;
- Ao receber a petição, o relator, pedirá informações ao Tribunal de Justiça, ao Ministério Público e ao Secretário de Segurança;
- O incidente de deslocamento de competência não suspende a tramitação do feito perante a justiça estadual;
- O relator poderá admitir a manifestação de terceiros, interessados ou não;
- O acórdão que aceitar o incidente de deslocamento de competência deve indicar os atos a serem refeitos.

Encaminhado o projeto para a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania do Senado (CCJC), o senador José Jorge assumiu a relatoria e, em seu parecer, rejeitou 04 emendas propostas pelo então senador Demóstenes Torres, e ao final sugeriu algumas alterações à proposta original.

Dentre as emendas rejeitadas através do parecer aprovado pela CCJC do Senado, oportuno mencionar a emenda nº 03, que propunha a eliminação da possibilidade de manifestação de terceiros no processo de incidente de deslocamento de competência. Em suas razões, o senador José Jorge, afirmou que a participação de entidades da sociedade civil “além de democratizar o procedimento, contribui para medir as expectativas e as repercussões geradas pela violação de direitos humanos”<sup>33</sup>.

---

<sup>33</sup> Parecer nº 120, de 2006, CCJC Senado Federal, Rel. Senador José Jorge

Vale destacar, também, a questão do aproveitamento dos atos processuais, pois, nos termos da redação original, caberia ao Procurador-Geral da República indicar quais atos realizados pela justiça estadual seriam realizados novamente pela justiça federal; no entanto, ao argumento de que a apreciação dos atos processuais já concretizados deveria ser realizada pelo juiz federal competente, visto que cabe a ele concordar ou não com o aproveitamento desses atos, o senador José Jorge propôs a alteração do texto original e, durante a votação do parecer, teve sua sugestão acatada.

Aprovado em fevereiro de 2006 pelo Plenário do Senado Federal, o PLS nº 14, foi encaminhado à Câmara dos Deputados, onde tramitou sob o número 6647/2006.

Encaminhado para a CCJC da Câmara dos Deputados, a deputada Iriny Lopes assumiu a relatoria e, em seu parecer, propôs duas emendas, a primeira dizia respeito à técnica-legislativa, já a segunda fazia menção aos encarregados de encaminhar informações ao STJ quando da admissão do incidente, uma vez que a redação original citava, além de o Tribunal de Justiça e do Ministério Público Estadual, a Secretária de Segurança do Estado, todavia ao argumento de que o termo *violações* é amplo, não ficando restrito à esfera criminal, a relatora propôs que o dispositivo fizesse menção à Secretária Estadual responsável, em vez de Secretária de Segurança.

Em dezembro de 2006, o parecer da deputada Iriny Lopes foi aprovado à unanimidade e, após a publicação, em fevereiro de 2007, o projeto de lei retornou ao Plenário e até hoje se encontra pronto para Pauta, sem que haja qualquer previsão de inclusão do projeto na ordem do dia.

### ***2.2.2 Considerações iniciais acerca do incidente de deslocamento de competência***

O incidente de deslocamento de competência possui como pressuposto o fortalecimento do combate à impunidade às violações de direitos humanos, bem como “garantir meios à União de evitar, através de seus órgãos e agentes, a responsabilização do Estado brasileiro por violação aos direitos humanos” (BARBOSA, 2011).

Nas palavras de Aras (2005),

A construção da tese de federalização dos delitos contra os direitos humanos encontrou substrato na **escalada da violência e da impunidade em várias regiões do País**. São exemplos os massacres, chacinas e crimes de mando ocorridos em Eldorado dos Carajás, Vigário Geral, Carandiru, Parauapebas, Xapuri, Candelária e Queimados, só para citar alguns dos mais recentes. A

atuação de grupos de extermínio em várias cidades brasileiras, somada à impunidade generalizada, fez crescer as pressões internacionais sobre a União, responsável, no plano externo (art. 21, inciso I, da Constituição Federal), pelo cumprimento das obrigações decorrentes dos tratados internacionais de direitos humanos.

Conforme já ressaltado, no plano internacional, matéria de direito interno, como a ausência de competência da União para investigar, processar e punir quem praticou a violação constitui “simples fato e não exime os Estados-partes em tratados de direitos humanos de responsabilidade internacional pelo não-cumprimento das obrigações internacionais contraídas (TRINDADE *apud* CARAM, 2007, p.331).

Segundo Ramos (2013, p. 290),

Houve caso em que o Brasil nem defesa apresentou perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, pela dificuldade da União Federal em obter informações dos entes federados... No que tange à prevenção, o desenho anterior impedia uma ação preventiva que evitasse a responsabilização internacional futura do Brasil, uma vez que os atos danosos eram dos entes federados.

Frise-se, ainda, que o incidente de deslocamento de competência não subtrai a competência da justiça estadual, trata-se, na verdade, de competência subsidiária *ratione materiae* da justiça federal. Conforme leciona Aras (2005), “doravante todos os crimes contra os direitos humanos são *virtualmente* de competência federal” .

Ora, conforme será demonstrado no próximo capítulo, a incidência de violação de direitos humanos, por si só, não serve para ensejar o deslocamento da competência, é necessário o preenchimento de três requisitos cumulativos para que um caso seja deslocado para a justiça federal, quais sejam: a) ocorrência de grave violação de direitos humanos; b) possibilidade de responsabilização internacional da União; e c) a demonstração de omissão, leniência, excessiva demora, conluio, conivência ou até mesmo falta de vontade política do órgão estatal na persecução criminal<sup>34</sup>.

Como bem ressaltado por Almeida (2011), “pouco importa se o Estado é reconhecidamente violador de direitos humanos e conivente com crimes no campo; o que é relevante é a análise se, naquele caso específico levado à consideração, haverá comprovação de incapacidade do Estado federado em investigar” (ALMEIDA, 2011).

---

<sup>34</sup> STJ, 2005, IDC nº 01/PA

Por outro lado, importante destacar que o Procurador-Geral da República é o único legitimado para suscitar o incidente de deslocamento de competência, fato esse que apesar de ratificar o papel do Procurador-Geral da República como “fiscal da efetiva concretização da proteção aos direitos humanos no Brasil” (CAZETTA, 2009, p. 185) – uma vez que também é o único legitimado para propor a ação interventiva - enseja as mais diversas críticas, seja por restringir a aplicação do instituto, seja pela independência funcional, pois a partir do momento que ele decide arquivar um pedido de deslocamento de competência, em vez de suscitá-lo perante o Superior Tribunal de Justiça (STJ), não há qualquer recurso cabível para a parte que pleiteou a federalização.

Nesse ponto, diversas são as sugestões não só sobre a ampliação do rol de legitimados, mas também sobre a implantação de outros mecanismos capazes de ampliar a aplicação do incidente de deslocamento de competência e propiciar maior efetividade.

Por oportuno, conferiremos algumas dessas sugestões.

Ao tratar da legitimação para o incidente, Vladimir Aras sugere que o rol de legitimados seja ampliado, abrigando também os legitimados à assistência da acusação (art. 268 do CPP) – ofendido, representante legal, cônjuge, ascendente, descendente ou irmão – bem como o Presidente da República, visto que cabe a ele manter relações com os Estados estrangeiros e celebrar tratados, convenções e atos internacionais.

Sugere, ainda, que:

Para garantir a efetividade do incidente de deslocamento contra eventual descaso do Procurador-Geral da República, imagina-se, *de lege ferenda*, a alteração da Lei Complementar nº 75/93, que institui o Estatuto do Ministério Público da União. Assim poder-se-ia atribuir a órgão colegiado do Ministério Público Federal (o Conselho Superior ou uma das câmaras de coordenação e revisão) a atribuição de rever posicionamento do Procurador-Geral da República em caso de não provocação do incidente. Dar-se-ia lugar a uma instância de controle no âmbito do *Parquet* Federal, que funcionaria por similitude ao que prevê o artigo 28 do CPP, no que se refere ao arquivamento do inquérito policial. Deste modo, estaria atendido o princípio da recorribilidade e uma espécie de “duplo grau administrativo”. (ARAS, 2005)

Ubiratan Cazetta sugere a participação do Procurador Federal dos Direitos do Cidadão. Tal atuação dar-se-ia na colheita de elementos necessários à formação da convicção do Procurador-Geral da República, porém o juízo do Procurador Federal dos Direitos do Cidadão tratar-se-ia de mera sugestão, sem qualquer caráter vinculativo.

Peculiar é a situação dos Procuradores da República, especialmente daqueles no exercício das Procuradorias Regionais dos Direitos do Cidadão (PRDC), os quais, por sua atuação específica, podem vir a coligir elementos para provocar a atuação do Procurador-Geral da República. Assim, embora não tenham titularidade para propor o IDC, poderão tais órgãos do Ministério Público Federal analisar os dados que lhes chegarem ou aos quais vierem a ter acesso por sua própria iniciativa, decidindo se entendem pertinente instar o PGR a conhecer dos fatos e sobre eles formar sua convicção. Essa atuação das Procuradorias Regionais dos Direitos dos Cidadãos será consentânea com a estrutura de suas atribuições e, no aspecto pragmático, ampliará as fontes de conhecimento de que se pode utilizar o Procurador-Geral da República. Portanto, lícita será a atuação da PRDC na busca de tais elementos, para posterior remessa ao legitimado natural.

A atuação local dos diversos membros do Ministério Público Federal poderá, então, viabilizar e agilizar a colheita de elementos necessários ao juízo de valor do Procurador-Geral da República. (CAZETTA, 2009, P. 194/195)

Por sua vez, o Senador Antonio Carlos Valadares apresentou proposta de emenda à constituição – PEC nº 61/2011 -, cujo objetivo consiste em ampliar o rol de legitimados para propor o incidente de deslocamento de competência.

A PEC nº 61, de 2011, prevê a possibilidade de o incidente de deslocamento de competência ser suscitado por quaisquer dos legitimados para a proposição de ação direta de inconstitucionalidade (art. 103, da CF).

Já Flávia Piovesan ressalta a necessidade de democratização do instituto, sugerindo, então, a inclusão do Conselho de Defesa dos Direitos Humanos, como legitimado.

Na prática, não se sabe se tais sugestões seriam eficazes ou não, acontece que, ao longo desses 9 anos de existência, apenas três casos foram suscitados perante o STJ, sendo que, nesse mesmo período, inúmeros foram os pedidos que chegaram ao Procurador-Geral da República e até mesmo as denúncias perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

De mais a mais, o debate sobre a ampliação do rol de legitimados não visa à banalização do instituto, ao contrário, o objetivo é ampliar a sua efetividade, mormente por serem inúmeros os casos de violações dos direitos humanos no Brasil.

[...] é inegável que esta competência privativa causa, por outro lado, distorções no uso do instituto, como por exemplo, o limitadíssimo número de incidentes de deslocamentos de competência suscitados pelo Procurador-Geral da República nestes seis anos de existência (apenas dois), ainda mais ao se levar em conta as graves violações a direitos humanos perpetradas no Brasil. Foram admitidos, neste mesmo período, ao menos nove casos no sistema interamericano de direitos humanos, sem que o Procurador-Geral da República atuasse para evitar a responsabilização internacional. (ALMEIDA, 2011, p. 16)



Saliente-se que a discussão não busca a ampliação irrestrita do número de federalizações, o que se pretende, na verdade, é retirar das mãos de um único legitimado o poder de arquivar ou não as demandas relativas às graves violações de direitos humanos que se pretende ver federalizadas, visto que no Brasil são inúmeros os casos de violação de direitos humanos que ficam sem resposta, alimentando a sensação de impunidade e colocando em xeque a credibilidade da justiça perante a população.

Imperioso mencionar que compete ao STJ a análise e o julgamento do incidente de deslocamento de competência, conforme preleciona Vladimir Aras, a análise do incidente de deslocamento de competência nada mais é do que um conflito entre a competência tradicional do juiz estadual e a competência virtual do juiz federal, daí a opção do constituinte reformador pelo STJ, que é o tribunal competente para analisar conflito de competência entre juízes de tribunais diversos.

De outro lado, a escolha do STJ como local adequado para apreciação do IDC apresenta, além da atuação temática já mencionada, a adicional vantagem que decorre da própria composição da Corte, que conta com um terço de seus membros oriundos de Tribunais de Justiça e outro terço proveniente de Tribunais Regionais Federais. (CAZETTA, 2009, p. 200)

Por fim, cabe ao Supremo Tribunal Federal a análise de recurso extraordinário interposto contra decisão de deslocamento de competência.

### ***2.2.3 As críticas ao incidente de deslocamento de competência***

As discussões sobre a constitucionalidade e a conveniência do incidente de deslocamento de competência são intensas. A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e a Associação Nacional dos Magistrados Estaduais (ANAMAGES), propuseram *ação direta de inconstitucionalidade* com pedido de liminar, ADI nº 3.486 e ADI nº 3.493, respectivamente, sustentando, em síntese, violação ao art. 5º, incisos XXXVII, XXXVIII, XXXIX e LIV, da Constituição Federal de 1988<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXXVII - não haverá júízo ou tribunal de exceção;

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

b) o sigilo das votações;

No mesmo sentido, artigo publicado por Sarlet, Furian, Fensterseifer, intitulado “A reforma (deforma?) do Judiciário e a assim designada ‘federalização’ dos crimes contra os direitos humanos: proteção ou violação de princípios e direitos fundamentais”, tem o intuito de demonstrar a inconstitucionalidade da “federalização”, nas palavras deles substancial inconstitucionalidade.

Em suma, os argumentos contrários ao incidente de deslocamento de competência versam sobre: a) rompimento do pacto federativo; b) afronta ao princípio do juiz natural e do promotor natural; c) ofensa ao princípio da legalidade e do devido processo legal; d) enfraquecimento das instâncias estaduais; e) discricionariedade do termo “grave violação de direitos humanos”.

Ao contrário do disposto no texto de Sarlet, Furian e Fensterseifer, partiremos do pressuposto de que o incidente de deslocamento de competência é constitucional, desse modo, iremos relatar algumas das críticas desses autores para, em seguida, falar sobre a constitucionalidade do incidente de deslocamento de competência.

Em excelente texto, os autores contestam a ausência de um limite temporal para o deslocamento de competência, visto que esse pode ser suscitado a qualquer momento, afirmam que os argumentos favoráveis à federalização muitas vezes a tratam como justificativa a ser utilizada perante os organismos internacionais para evitar a responsabilização do Brasil, sem que exista qualquer sustentáculo objetivo e empírico, mormente porque não há como fazer qualquer comparação em termos de dados concretos entre a justiça estadual e a justiça federal. Destacam que, ao contrário do que afirmam os defensores do instituto, no lugar de uma saudável competição entre a esfera estadual e a federal, é possível alcançar uma perigosa e desagregadora competição.

Alegam que, se a justiça estadual sofre a pressão local, a justiça federal será objeto de pressão nacional e internacional, arguem que as testemunhas do fato seguem sendo as mesmas e que o órgão julgador - nos casos de crime contra a vida - também será o mesmo.

Continuam afirmando que, além de violar os limites materiais à reforma constitucional, o incidente, quando analisado sob o crivo do princípio da proporcionalidade,

---

c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

(...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

também não merece guarida, visto não atender aos requisitos da adequação e da necessidade, *a uma* porque não restou demonstrado que o incidente está apto a alcançar o resultado almejado – maior proteção dos direitos humanos –, *a duas*, porque já existem mecanismos similares em termos de eficiência, como é o caso da intervenção federal e da Lei 10.446/2002 que prevê a atuação da polícia federal nos casos relativos à violação de direitos humanos, independentemente de restar demonstrado o comprometido ou a inércia dos órgãos de segurança do Estado.

Diversamente do que se tem alegado, no sentido de que a “federalização” é possível pela fato de já existir o instituto da intervenção (art. 34, inciso VII, alínea “b”, da CF) é, pelo contrário, exatamente a previsão (diga-se de passagem, estabelecida pelo Constituinte originário!) desta intervenção que, somada aos outros meios disponíveis, que desautoriza – a não ser que se queira esquecer também das exigências mínimas do princípio da proporcionalidade (igualmente reconhecido entre nós e na esfera internacional, pois largamente aplicado pelos tribunais internacionais) – o incidente recentemente introduzido pela Emenda nº 45/04.

[...]

De qualquer sorte, o simples fato de o Constituinte ter previsto um meio supostamente mais interventivo na esfera dos direitos fundamentais (o que aqui se admite apenas em caráter argumentativo), como de resto, já anunciado por si só não autoriza a escolha de qualquer outro meio pelo poder reformador, sujeito aos limites formais e materiais à reforma e às exigências da proporcionalidade de qualquer restrição. (SARLET, FURIAN, FENSTERSEIFER, 2005, p. 69/70)

Seguem questionando a ausência de definição sobre o que seriam “graves violações de direitos humanos”, ao argumento de que resultam em “verdadeiro atropelo da legalidade e da tipicidade”. Ressaltam, ainda, que o princípio da legalidade a que se referem não diz respeito à matéria penal, visto que as penas aplicadas aos delitos cuja competência seja deslocada continuam a ser as penas previstas na legislação penal, mas sim ao princípio da legalidade que é pressuposto e fundamento do Estado democrático de direito, vinculado diretamente ao princípio da segurança jurídica e ao princípio da proteção à confiança.

Por fim, sustentam que há violação ao princípio do juiz natural, destacando, dentre vários aspectos, o fato de o deslocamento de competência ocorrer *após* o fato, por vezes no decorrer do processo. Argumentam, ainda, a impossibilidade de se comparar o incidente de deslocamento de competência ao desaforamento, visto que o segundo não é requerido por um órgão externo ao feito, além do que está relacionado aos crimes de competência do Tribunal do Júri, não havendo que se falar em alteração da competência do juiz natural.

Assim, diante do breve relato dos principais argumentos contrários ao incidente de deslocamento de competência, expostos com notável brilhantismo por partes dos mencionados autores, passaremos a demonstrar os argumentos favoráveis à constitucionalidade e conveniência do instituto para o direito brasileiro.

Inicialmente, convém destacar a inexistência de um modelo ideal, puro, de pacto federativo. Impossível, por exemplo, querer igualar o federalismo brasileiro ao norte-americano. Ora, enquanto este é pautado por uma organização política mais descentralizada, no Brasil, a realidade é outra, visto que a organização política sempre teve por base uma maior centralização por parte da União. Nossos Estados-membros nunca foram independentes e autônomos.

O princípio federativo assegura a pluralidade de ordens jurídicas autônomas e afinadas numa unidade que se assenta a totalidade da ordem constitucional nacional soberana. Assim, as entidades que compõem a Federação não se qualificam pela soberania, pois essa característica é exclusiva da entidade nacional, mas sim, pela autonomia político-administrativa, ficando restritos ao exercício de suas competências, cuja descrição é constitucionalmente estabelecida de acordo com o modelo de Federação escolhido por um dado Estado soberano.

Ressalte-se que a autonomia das entidades componentes do Estado Federal pressupõe a repartição de competência para o exercício da atividade normativa e o princípio geral que norteia essa repartição de competência é o da Predominância de Interesse, cabendo à União as matérias e questões de predominante interesse geral e nacional; já aos Estados, as matérias de interesse regional e, por fim, aos Municípios, os assuntos de interesse local.” (CARAM, 2007, p. 318) (grifos nossos)

Rui Barbosa bem demonstra a diferença da formação do federalismo brasileiro frente ao norte-americano, a saber:

Senhores, não somos uma federação de povos até ontem separados, e reunidos de ontem para hoje. Pelo contrário, é da união que partimos. Na união nascemos. Na união se geraram e fecharam os olhos nossos pais. Na união ainda não cessamos de estar. Para que a união seja a herança de nossa descendência, todos os sacrifícios serão poucos. (BARBOSA *apud* Cazetta, 2009, p. 96)

Por sua vez, José Frederico Marques lembra que, se fosse para seguir rigorosamente o modelo federativo, os juízes estaduais deveriam aplicar apenas as leis estaduais, enquanto os federais aplicariam as leis federais, o que certamente não ocorre no Brasil.

Quanto ao princípio do contraditório e da ampla defesa, cumpre observar que apesar de o projeto de lei que pretende regulamentar o incidente de deslocamento de competência

encontrar-se “engavetado” na Câmara dos Deputados desde o ano de 2007, em todos os casos suscitados perante o STJ optou-se por solicitar informações às partes envolvidas antes de julgar o incidente.

Por sua vez, o princípio do juiz natural tem por objetivo vedar a designação casuística e discriminatória de competência, visa a garantir ao jurisdicionado um julgamento pautado pela impessoalidade, independência e imparcialidade.

[...] a lei processual nova, que venha a modificar a competência antes estatuída, tem eficácia imediata, aplicando-se, inclusive aos casos em andamento, sem nenhum malferimento ao princípio do juiz natural. De fato, se a razão de ser do princípio, como acima salientado, está na consecução de um *processo justo*, a *norma geral* modificativa de competência anterior, salvo, é óbvio, a teratológica hipótese de visar a um determinado caso concreto, em nada compromete a teologia do princípio do juiz natural. (FAGUNDES FILHO, 2009)

O incidente de deslocamento de competência não tem por objetivo atingir um caso específico, pois cria, na verdade, regras genéricas e abstratas que serão aplicadas para todas as situações semelhantes que preencham os requisitos preestabelecidos.

A alegação de que haveria ofensa ao princípio da igualdade não encontra respaldo: fixados os requisitos para o deslocamento da competência, em trabalho exegético que compete ao STJ, todas as situações semelhantes terão o mesmo tratamento, o que é a mais antiga forma de assegurar a igualdade. (CAZETTA, 2009, p. 123)

Em síntese, o princípio do juiz natural tem por objetivo evitar a manipulação dos órgãos julgadores através da designação arbitrária e casuística de juízes ou membros do Ministério Público, visto que hoje também reconhecemos o princípio do promotor natural, bem como a criação de órgão jurisdicional alheio à estrutura judiciária vigente para atuar em caso específico.

Assim, se levarmos em conta que o incidente de deslocamento de competência não tem por objetivo atingir a pessoa do réu, mas sim permitir o cumprimento de tratados e convenções internacionais, que a previsão do deslocamento está no texto constitucional, que as varas federais são órgãos preexistentes do poder judiciário e que a designação do juiz seguirá as regras normais de distribuição de processo, não há qualquer violação ao princípio do juiz natural.

Por outro lado, é importante consignar que, por vezes, definir é limitar<sup>36</sup>, daí a opção do legislador por não conceituar “graves violações de direitos humanos”. Inclusive, há de se ressaltar que se o incidente de deslocamento de competência fere o princípio da legalidade, o mesmo ocorre com a ação interventiva proposta com o fim de assegurar a proteção dos direitos da pessoa humana.

A dificuldade de conceituar “grave violação de direitos humanos” não é tão superior à busca do que significa, por exemplo, “necessidade ou utilidade pública ou interesse social” para fins de desapropriação, ou, no mesmo tema a noção de “justa indenização”, ou, em exemplo mais extremado, o limite de tributação que pode configurar o confisco vedado pelo inciso IV do artigo 150 da Constituição Federal. Até mesmo um termo que se pretendia razoavelmente compreendido, como é o caso do termo *racismo*, não escapou de uma intensa e rica discussão quanto ao seu conceito, no conhecido caso *Ellwanger*.

[...]

Em resumo, a utilização de conceitos indeterminados não implica violação do princípio de legalidade, enquanto o devido processo legal pode ser estabelecido pela mediação legislativa ou, até mesmo pela regulamentação do procedimento no âmbito do STJ. (CAZETTA, 2009, p. 142/144)

Sobre a definição de graves violações de direitos humanos,

Não é tarefa do legislador brasileiro definir uma lista fechada de crimes ou de violações a direitos humanos. A um, porque contraria a própria concepção universal desses direitos. A dois, porque um dos pressupostos do IDC é o risco de responsabilização internacional decorrente de obrigações assumidas em tratados internacionais, o que significa que se deve buscar no Direito Internacional Público (normas internacionais devidamente incorporadas ao direitos interno) as violações aos direitos humanos capazes de ensejar a responsabilização estatal e, portanto, passíveis de ser federalizadas. (BARBOSA, 2011)

Oportuna, também, a lição de Inocêncio Mártires Coelho,

---

<sup>36</sup> “A crítica à tríplice classificação das normas constitucionais segundo o critério da eficácia desenvolvida por José Afonso da Silva recebeu severa crítica por parte de Virgílio Afonso da Silva, in verbis: “[a] tese até aqui defendida é, no entanto, incompatível com essa teorização, pelo menos no âmbito dos direitos fundamentais. A razão fundamental, para essa incompatibilidade, a ser desenvolvida ao longo desta capítulo, pode ser adiantada aqui. A base da classificação de José Afonso da Silva reside, segundo me parece, em duas distinções essenciais: (1) entre as normas que podem e as que não podem ser restringidas; e (2) entre as normas que necessitam e as que não necessitam de regulamentação ou desenvolvimento infraconstitucional. A partir dessa constatação e daquilo que já foi analisado até aqui, fica clara a razão da incompatibilidade, já que, em primeiro lugar, foi rejeitada, a partir de um modelo de suporte fático amplo, a distinção entre restrição e regulação: **toda regulação é, ao mesmo tempo, uma restrição, já que regular o exercício de um direito implica excluir desse exercício aquilo que a regulação deixar de fora; e, além disso, toda restrição é, ao mesmo tempo, regulação, já que não se restringe direito fundamental sem fundamentação, mas sempre com o objetivo de harmonizar o exercício de todos eles**” (SILVA, 2009, p. 209-210) (grifou-se)

[...] não temos dúvida em afirmar que, acaso editada, delimitando a abrangência da locução *grave violação de direitos humanos*, qualquer regulamentação será contraproducente ou, no mínimo, embaraçosa à consecução dos objetivos visados, no particular, pela Emenda Constitucional nº 45/04. É que, definidas desde logo, por via legislativa, quais violações de direitos humanos hão de ser reputadas *graves* e quais outras, ao contrário, não se compreenderão sob esse conceito elástico, já de si elástico, o incidente de deslocamento de competência, originariamente concebido como uma possibilidade em aberto – cujo exercício, à luz do texto constitucional, ficaria a depender da livre apreciação do PGR e STJ -, acabará perdendo essa natureza e se convencendo em fato de constrangimento para os seus destinatários imediatos. Isso porque, apesar da prerrogativa de que ambos dispõem para interpretar/aplicar esses preceitos constitucionais, decidindo afinal, se ocorreram ou não as suas hipóteses de incidência, uma tarefa que – perdoe-se o truísmo – não é nada fácil nos chamados casos difíceis, apesar disso o PGR e o STJ sentir-se-ão sobremaneira constrangidos naquelas situações em que, mesmo defrontando-se com hipóteses definidas em lei como de *grave violação de direitos humanos*, ainda assim, por qualquer motivo, prefiram não afetá-la à jurisdição federal. (COELHO, 2005, p. 151/152)

É possível que, em um primeiro momento, por trás das críticas acerca da não definição das graves violações de direitos humanos, existisse, na verdade, receio de que fossem suscitados vários casos, levando à vulgarização do instituto e ao desprestígio da justiça estadual, contudo, como já mencionado, em nove anos de existência, apenas três casos foram suscitados. Por outro lado, como bem observado por Inocêncio Mártires Coelho, o advento de um rol de graves violações de direitos humanos poderia levar à pressão pela federalização, criando-se um conflito quanto à competência subsidiária da justiça federal.

É aceitável, ainda, defender a constitucionalidade do incidente de deslocamento de competência sob o crivo do princípio da proporcionalidade.

De forma simplória, podemos afirmar que a previsão constitucional da federalização das graves violações aos direitos humanos atende à adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Assim, a adequação do incidente estaria pautada pela ampliação e concretização da proteção dos direitos humanos, através da identificação de casos concretos em que haja necessidade de atuação da justiça federal. Já a necessidade estaria preenchida diante da inquestionável possibilidade de responsabilização internacional do Brasil, fato que torna a medida exigível, sendo menos gravosa do que a intervenção e mais eficaz do que tão somente a atuação da polícia federal nas investigações, ao passo que a proporcionalidade em sentido estrito estaria preenchida em razão de os ganhos da medida ser maiores do que as perdas.

O deslocamento de competência está em consonância com a sistemática constitucional e que prevê a intervenção federal quando se afrontam direitos da pessoa humana (art. 34, V, b), hipótese em que não há qualquer definição do que consiste a violação de Direitos Humanos e é muito mais impactante, pois pode impedir o livre exercício de funções de governo (art. 36, § 1º, CF) e de promulgação de emendas constitucionais (art. 60, I, CF). (CASTILHO, 2006)

Ante o exposto, defende-se que o teste da proporcionalidade seja feito caso a caso, sobretudo porque não há previsão específica quanto a aplicação do incidente de deslocamento de competência, só se sabe que ele poderá ser suscitado quando houver risco de violação de tratados ou convenções internacionais, em razão de grave violação dos direitos humanos, ou seja, temos requisitos abstratos cuja adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito devem ser avaliadas em conjunto com as especificidades do caso concreto.

Passados oito anos desde a proposição das ADI's, o STF sequer julgou a liminar. Ambas as posições, inconstitucionalidade/constitucionalidade, estão bem amparadas pela doutrina, contudo defendemos que o incidente é sim constitucional, principalmente porque os objetivos por ele consagrados estão muito além de uma discussão mesquinha acerca da credibilidade e do prestígio da justiça estadual, uma vez que se busca, através dele, a proteção de direitos internacionalmente consagrados, direitos que estão acima da própria Constituição e que ao serem eficazmente protegidos desestimulam novas violações.



## **CAPÍTULO 3: ESTUDO DE CASO**

### ***3.1 IDC nº 01 – Caso Dorothy Stang***

Em 12 de fevereiro de 2005, a missionária Dorothy Stang foi assassinada no município de Anapu, estado do Pará, região conhecida pelas intensas disputas por terras.

Dorothy Stang era internacionalmente conhecida por seu trabalho junto aos trabalhadores rurais, defendia o assentamento desses trabalhadores em terras públicas disputadas por grileiros e madeireiros, sendo que por diversas vezes foi ameaçada por fazendeiros da região em razão da defesa do projeto de desenvolvimento sustentável (PDS), consistente em um novo modelo de reforma agrária.

Diante da repercussão do caso e da ineficiência das autoridades locais em combater os conflitos fundiários na região, no dia 04 de março de 2005, o Procurador-Geral da República, Cláudio Fonteles, suscitou o primeiro incidente de deslocamento de competência. E, em suas razões, afirmou que os requisitos para a federalização do julgamento dos envolvidos no assassinato da missionária Dorothy Stang estavam presentes, tendo em vista que o trabalho da vítima destacava-se internacionalmente pela defesa intransigente dos direitos dos colonos envolvidos em conflitos com grileiros de terras, bem como a necessidade de se garantir que o Brasil cumprisse com as obrigações decorrentes de pactos internacionais firmados sobre Direitos Humanos, apontando, para tanto, omissões das autoridades estaduais, que por diversas vezes foram alertadas da prática das mais variadas atrocidades e violências envolvendo disputa pela posse e propriedade de terras no município de Anapu, no estado do Pará.

Em que pese o indeferimento do primeiro incidente de deslocamento de competência, o voto proferido pelo ministro Arnaldo Esteves Lima, acompanhado à unanimidade pelos demais ministros, é memorável, visto que não existia - como ainda não existe - qualquer disciplina legal para regulamentar o incidente.

A ausência de disciplina legal para o procedimento não impediu o trâmite do incidente. O relator, Ministro Arnaldo Esteves Lima, solicitou informações ao presidente do Tribunal de Justiça e ao Procurador-Geral de Justiça. O primeiro ocupou-se em demonstrar o empenho do governo estadual no combate à criminalidade e à violência resultantes de conflitos agrários. O segundo trouxe a notícia de que fora proposta a ação penal, já estando prevista a realização do júri popular. Manifestou-se ainda o irmão da vítima, assistente da acusação, em favor do deslocamento. Intimados, os acusados quedaram-se silentes. Uma vez mais manifestou-se o Procurador-Geral da República.

No dia 08 de junho de 2005, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça rejeitou, por unanimidade, o incidente de deslocamento de competência. Foi um julgamento histórico, pois, pela primeira vez, aquele Tribunal fixou os requisitos do IDC e alguns parâmetros. (CASTILHO, 2006) (grifou-se)

Nesse ponto da obra, imperioso se faz a análise do voto proferido pelo Ministro Arnaldo Esteves Lima no que tange ao deslocamento de competência, oportunidade em que apontaremos as principais contribuições do julgado, bem como analisaremos alguns aspectos à luz de questões já expostas ao longo deste trabalho.

Inicialmente, convém destacar que já no relatório do voto menciona-se a indignação manifestada por inúmeras pessoas quanto ao assassinato de Dorothy Stang, a saber:

Consigne-se, ainda, que inúmeras manifestações de pessoas, inclusive estrangeiras, e entidades dedicadas a tais direitos chegaram a nosso conhecimento demonstrando a indignação com o ocorrido. (STJ, IDC nº 01)

Conforme destacado no capítulo anterior uma das críticas proferidas por Sarlet, Furian e Fensterseifer, é de que com a federalização do julgamento a justiça federal estaria sujeita a pressões muito maiores do que as pressões locais, atribuídas à justiça estadual, o que poderia levar ao atropelo das garantias dos acusados em nome da busca por uma condenação a qualquer preço.

No entanto, uma vez que as manifestações nacionais e internacionais não foram suficientes sequer para garantir a federalização do caso, resta fragilizada a suposição de que a justiça federal poderia proferir uma condenação leviana tão somente para satisfazer a opinião pública nacional e internacional, mormente porque as garantias do acusado também são objeto de proteção internacional.

Passemos à análise do voto.

Inicialmente, o Ministro mencionou as críticas recebidas pelo Brasil em razão da suposta negligência na apuração das violações de direitos humanos; afirmou que por vezes os Estados não são sensíveis às violações ocorridas em razão de questões histórico-culturais e socio-econômicas; ponderou que o Governo Federal, por sua vez, fica em uma situação complicada, haja vista não possuir competência para investigar e punir tais crimes, ainda que seja responsável internacionalmente por coibir e punir tais práticas.

Afastou, em seguida, a necessidade de um rol de condutas a serem consideradas como *graves violações de direitos humanos*, sob pena de restringir a aplicação do instituto. Reconheceu, por exemplo, que todo homicídio implica em violação de direitos humanos, contudo nem todo homicídio pode ter o julgamento federalizado, sob pena esvaziar a

competência da justiça estadual e inviabilizar o funcionamento da justiça federal, de modo que só os casos que preencham os requisitos – que são cumulativos - devem ser federalizados.

Em seu voto, estabeleceu um terceiro requisito, que não possui previsão expressa no texto constitucional, a incapacidade (oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais, materiais etc) de o Estado-membro, por suas instituições e autoridade, levar a cabo toda a sua extensão, a persecução penal.

Em síntese. Além dos requisitos prescritos no § 5º do art. 109 da CF, quais sejam, (a) grave violação de direitos humanos e (b) assegurar o cumprimento, pelo Brasil, de obrigações decorrentes de tratados internacionais, é necessário, ainda, a presença de terceiro requisito, (c) a incapacidade (oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais, materiais etc) de o Estado-membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal. Tais requisitos – os três – hão de ser cumulativos, o que parece ser senso comum, pois do contrário haveria indevida, inconstitucional, abusiva invasão de competência estadual por parte da União, ferindo o Estado de Direito e a própria federação [...]. (STJ, IDC nº 01)

Aduziu não ser possível atribuir *eficácia limitada* ao incidente, haja vista que o texto constitucional é claro ao conferir aplicação imediata às normas definidoras de direitos e garantias fundamentais.

Equiparou o incidente de deslocamento de competência ao instituto do desaforamento e, com base no HC 67.851/GO do STF, sustentou a não violação ao princípio do juiz natural, tendo em vista que a eventual mudança do local do julgamento não retira a competência do Tribunal do Júri.

De fato, o IDC, principalmente na hipótese de homicídio doloso qualificado, de competência do Tribunal do Júri, guarda muita semelhança com o desaforamento, no qual o direito de o réu ser julgado pelos seus pares da comunidade, no chamado “distrito da culpa”, cede lugar ao objetivo maior, que é a realização da justiça em sua plenitude, finalidade última do processo, sem que isso represente violação ao princípio do juiz e/ou promotor natural, nem se constitua em juízo ou tribunal de exceção, desde que presentes os pressupostos legais que a tanto autorizem. (STJ, IDC nº 01)

Com base no princípio *iura novit curia*<sup>37</sup> afirmou ser desnecessária a menção expressa do tratado ou convenção violado, a saber:

Com efeito, não procede a alegada inépcia da petição inicial, por ser desnecessária, supérflua até a menção expressa do dispositivo específico do tratado ou convenção que foi violado, fiel ao princípio *iura novit curia*, aqui também aplicável, sabendo-se que tais pactos internacionais, subscritos pelo Brasil, uma vez internalizados, com a aprovação do Congresso Nacional,

---

<sup>37</sup> O juiz conhece a lei

têm natureza ou hierarquia das emendas constitucionais, ou a elas são equivalentes, *ut* § 3º do art. 5º/CF (EC 45). (STJ, IDC nº 01)

Nesse ponto, convém ressaltar que o PLS 14, de 2006, consigna que a petição inicial do incidente de deslocamento de competência deve indicar o tratado ou convenção violada.

Fixados os parâmetros, passou à análise do mérito, indeferindo o pedido, ao argumento de que as autoridades estaduais demonstraram empenho na apuração dos fatos.

Ela Wiecko V. de Castilho bem sintetizou os fundamentos expendidos quanto ao mérito, *verbis*:

No exame do caso concreto, reconheceu a grave violação de direitos humanos e a necessidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais. Rejeitou, porém, o risco de descumprimento, pois considerou demonstrado o empenho das autoridades estaduais com o auxílio da Polícia Federal e do Exército, em dar resposta eficiente à violação. Frisou a irrelevância do deslocamento, pois o órgão judicante será sempre o júri popular, salientando que, em princípio, o juiz estadual tem maior vivência na condução de processos de crimes dolosos contra a vida. Lembrou que os recursos são direcionados ao Tribunal de Justiça, mas as instâncias transordinárias (STJ e STF) são as mesmas para os processos da Justiça Estadual e Federal. **Sem dúvida, pesou na decisão o fato de o processo já estar na fase de alegações finais.** (CASTILHO, 2006) (grifou-se)

No caso Dorothy Stang, além do acórdão paradigma, outros dois aspectos devem ser ressaltados. O primeiro diz respeito à não suspensão do feito perante a justiça estadual em razão do incidente de deslocamento de competência, visto que a suspensão violaria a celeridade do processo, mormente em casos como este em que o pedido foi indeferido. O segundo aspecto é relativo à possibilidade de atuação da polícia federal<sup>38</sup> nos casos de violação de direitos humanos, tendo em vista que tal atuação foi considerada essencial para o desfecho do caso.

### 3.2 IDC nº 02 – Caso Manoel Mattos

Em 24 de janeiro de 2009, após inúmeras ameaças e atentados, Manoel Bezerra de Mattos Neto foi assassinado no município de Pitimbu, no Estado da Paraíba.

<sup>38</sup> A atuação da polícia federal nas infrações penais que envolvam violação de direitos humanos possui dois aspectos relevantes, o primeiro diz respeito à possibilidade de atuação dessa polícia “independente da responsabilidade dos órgãos de segurança do Estado” (SARLET, FURIAN E FENSTERSEIFER, 2005, p. 55); o segundo consiste no fato de que a atuação da polícia federal não substitui a atuação da polícia civil, sendo instaurados dois inquéritos.

Manoel Bezerra de Mattos Neto, advogado, defensor de direitos humanos e ex-vereador pernambucano, era conhecido por atuar no combate aos grupos de extermínio<sup>39</sup> que atuam nos Estados de Pernambuco e da Paraíba e contam com a participação de particulares e autoridades estaduais. Durante o seu mandato como vereador, denunciou a ação desses grupos de “justiceiros”, responsáveis por inúmeras execuções sumárias e cobrou providência das autoridades públicas estaduais e federais.

Em 2001, Manoel Mattos relatou ao ministro da Justiça a imposição de “*toque de recolher*” instituída pelos grupos de extermínio em algumas regiões e solicitou proteção policial para os denunciantes, bem como a intervenção da polícia federal nas investigações.

Ainda no mesmo ano, passou a sofrer vários atentados, muitos dos quais foram presenciados por terceiros e, apesar das ocorrências registradas e de alguns autores serem reconhecidos por ele, nenhuma providência foi tomada.

Entre fevereiro e agosto de 2002, sua segurança pessoal foi realizada por policiais militares, sendo suspensa por determinação Secretário de Defesa Social do Estado de Pernambuco.

Em setembro de 2002 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos acatou a solicitação da Justiça Global e do deputado Luiz Albuquerque Couto, e determinou que o Estado Brasileiro garantisse, por meio da polícia *federal*, a integridade física da promotora Rosemary Souto Maior de Almeida, do ex-integrante do grupo de extermínio, que decidiu colaborar com as investigações, Luiz Tomé da Silva, bem como dos pais dele, e de Manoel Mattos, recomendando, também, a realização de investigação exaustiva para determinar os responsáveis pelas ameaças e atentados.

O primeiro beneficiário da medida cautelar de urgência assassinado foi Luiz Tomé da Silva (Lula). Na ocasião, Manoel Mattos destacou o descaso dos governos da Paraíba e de Pernambuco em investigar a atuação dos grupos de extermínio, uma vez que nem mesmo o depoimento de Lula fora colhido.

---

<sup>39</sup> “A ação dos grupos de extermínio consiste numa das principais fontes de violação dos direitos humanos e de ameaça ao Estado de direito no país. Essas quadrilhas agem normalmente nas periferias dos grandes centros urbanos e têm seus correspondentes nos jagunços do interior. Usam estratégia de ocultar os corpos de suas vítimas para se furtar à ação da justiça, sendo que os mais ousados chegam a exibir publicamente sua crueldade. Surgem como decorrência da perda de credibilidade nas instituições da justiça e de segurança pública e da certeza da impunidade, resultante da incapacidade de organismos competentes em resolver o problema. Os embriões dos grupos de extermínio nascem quando comerciantes e outros empresários recrutam matadores de aluguel, freqüentemente policiais militares e civis, para o que chamam “limpar” o “seu bairro” ou “sua cidade”. (Deputado Federal Nilmário Miranda, *apud* GRECO, Rogério. Homicídio praticado por milícia privada, sob o pretexto de prestação de serviço de segurança, ou por grupo de extermínio. In [http://atualidadesdodireito.com.br/rogeriogreco/2012/09/29/homicidio-praticado-por-milicia-privada-sob-o-pretexto-de-prestacao-de-servico-de-seguranca-ou-por-grupo-de-extermínio/#13a13b2df76fff41\\_ftn1](http://atualidadesdodireito.com.br/rogeriogreco/2012/09/29/homicidio-praticado-por-milicia-privada-sob-o-pretexto-de-prestacao-de-servico-de-seguranca-ou-por-grupo-de-extermínio/#13a13b2df76fff41_ftn1) [acessado em 11.12.2013])

Em 2003 foi suspensa a proteção policial de Rosemary Souto Maior de Almeida e, em 2004, a de Manoel Mattos.

Ainda em 2004 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos deferiu pedido de renovação de medidas cautelares, ao argumento de que a situação de risco à integridade física dos envolvidos não havia cessado, e determinou, também, que o Brasil se manifestasse a cada 30 dias acerca do cumprimento de tais medidas.

Ocorre que as ameaças e atentados não cessaram; por sua vez, a proteção policial continuou oscilando, sendo que durante todo o ano de 2008, Manoel Mattos permaneceu sem proteção policial e, em janeiro de 2009, foi assassinado.

Ante o exposto, existem fortes indícios de que Manoel Mattos foi assassinado por atuar no combate aos grupos de extermínio; inegável, também, a responsabilidade do Estado brasileiro que, além de não combater a atuação desses grupos, não foi capaz de cumprir as determinações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que solicitavam a proteção à integridade física da vítima, dentre outras medidas.

Daí advir o incidente de deslocamento nº 02, suscitado pelo Procurador-Geral da República, Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, e relatado pela Ministra Laurita Vaz.

Em sua petição inicial, o Procurador-Geral da República, requereu a federalização da investigação, do processamento e do julgamento do homicídio de Manoel Mattos, bem como da apuração e repressão dos grupos de extermínio atuantes na região, inclusive dos feitos já arquivados e dos fatos que não foram objeto de investigação criminal.

Ao contrário do que aconteceu com o IDC nº 01, em que a hipótese de federalização foi rechaçada pelos órgãos estaduais, o IDC nº 02 recebeu ampla aceitação. Dentre os que se pronunciaram favoráveis e foram citados na ementa estão: Ministro da Justiça, Governador do Estado da Paraíba, Governador do Estado de Pernambuco, Secretaria Executiva de Justiça dos Direitos Humanos, Ordem dos Advogados do Brasil, Procuradoria-Geral de Justiça do Estado da Paraíba.

Antes de analisarmos o voto, convém destacar que a DIGNITATIS – Assessoria Jurídica Popular e a Justiça Global pleitearam o ingresso no feito na qualidade de assistentes da acusação. Embora esse pedido tenha sido indeferido, a relatora admitiu a participação dessas organizações na qualidade de *amicus curiae*.

Inicialmente, a relatora destacou a ênfase conferida aos direitos humanos por parte do texto constitucional de 1988 e asseverou que o incidente de deslocamento de competência faz parte do rol de proteção aos direitos humanos, sendo uma forma menos drástica de intervenção da União na esfera estadual.

Aduziu que de um lado há a inexistência de legislação ordinária, e de outro a previsão constitucional de aplicação imediata dos direitos e garantias fundamentais. Sustentou, então, que enquanto o legislador ordinário não agir, caberá ao STJ delimitar as nuances do instituto.

Sobre a repercussão das violações de direitos humanos no cenário internacional afirmou que:

Vivencia-se, hoje, um irrecusável processo de mitigação das fronteiras entre países, sociedades, culturas e economias, que se convencionou chamar de “globalização”. Nesse contexto, insere-se a preocupação internacional com algo que, não faz muito tempo, era assunto predominantemente doméstico: efetivação dos direitos e garantia individuais relacionados à dignidade da pessoa humana.

[...]

A inobservância de compromissos assumidos nesse patamar pode acarretar consequências danosas ao Estado “infrator”, na medida em que, além das sanções diretas – quando aceita a jurisdição supranacional, como é o caso do Brasil -, ainda podem tais violações repercutir em outras esferas de interesses, mormente o econômico: a depender da extensão do dano, cria-se um cenário de desestímulo ao aporte de capitais e investimentos internos no país, por fundado receio dos riscos decorrentes da instabilidade e da insegurança gerada pelo desrespeito aos direitos humanos. (STJ, IDC nº 02)

Citou a ousadia dos grupos de extermínio combatidos por Manoel Mattos, visto que ignoram o poder instituído e impõem suas próprias leis.

Sem nenhuma pretensão de expressar juízo prévio e prematuro sobre a persecução penal em andamento, parece-me bastante evidente que esse crime de homicídio, há muito prenunciado, ocorreu em um contexto de prometidas represálias e ameaças feitas por delinquentes que, não bastasse estarem à margem da lei, atrevem-se a impor suas próprias leis, sobrepondo-se aos poderes instituídos. E pior: há fundadas notícias, que, evidentemente, precisam ser apuradas, de envolvimento de autoridades públicas, o que pretensamente tem facilitado a perpetração de crimes na região.

Frisou que o combate às violações de direitos humanos é tarefa árdua e que a possibilidade de federalização é excepcional, devendo ser verificada a razoabilidade e proporcionalidade em cada caso concreto.

Ressaltou que o homicídio de Manoel Mattos está inserido em um contexto muito maior, por ter sido uma morte prenunciada, conseqüência da atuação da vítima na defesa dos direitos humanos e da incapacidade do Estado de seguir as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

Afirmou que, não obstante inexistir indícios de negligência quanto à instauração da ação penal, o caso não pode ser destacado da realidade que o cerca, mormente porque as ameaças e intimidações agora possuem como alvo as testemunhas, os juízes e os promotores.

Apenas para ilustrar a dificuldade de se condenar pistoleiros que agem na região, cito, por exemplo os homicídios de Luiz Tomé da Silva Filho e Flávio Manoel da Silva cujos executores denunciados, levados a júri popular, foram absolvidos. Diante de todos os depoimentos tomados ao longo de anos de investigação, percebe-se que ou não se consegue levantar provas suficientes para uma adequada instrução dos processos, já que as testemunhas se recusam a apontar os executores, por medo de represálias, ou, quando se consegue reunir um acervo probatório mínimo, os jurados não se sentem seguros em se pronunciar contra criminosos, por todos conhecidos e também temidos. É a lei do silêncio que impera em favor da impunidade.

[...]

Percebe-se, com clareza, e sem grandes esforços, que esse cenário de desmandos, ameaças e crimes promovidos pela ação organizada dos assim denominados “grupos de extermínio” é uma realidade que se estende por, pelo menos, dez anos na região de fronteiras entre os Estados da Paraíba e Pernambuco, sem que as autoridades judiciárias ou executivas tenham obtido êxito na repressão a essas ações. A situação fica particularmente agravada quando se verifica que, conforme noticiado, pode haver envolvimento de autoridades públicas. (STJ, IDC nº 02)

Ao final, a relatora acolheu o pleito ministerial quanto à federalização da ação penal instaurada para investigar a morte de Manoel Mattos; contudo, entendeu que a competência para investigar a “pistolagem” na região não poderia ser deslocada de forma irrestrita, sem elementos concretos que subsidiem a medida.

Decidiu que:

Caberá a autoridade policial federal, com o acompanhamento do Ministério Público Federal, nesses limites, proceder a investigações preliminares com vistas a levantar elementos de prova que autorizem o eventual desarquivamento de autos de inquérito estadual arquivados por decisão judicial, observado o disposto no art. 18 do Código de Processo Penal. E, no caso de existirem fundadas suspeitas de envolvimento de autoridades públicas com prerrogativa de foro, deverá esta ser observada. (STJ, IDC, nº 02)

O voto da Ministra Laurita Vaz consagrou-se vencedor, mas não à unanimidade, por isso convém destacar alguns aspectos relevantes levantados pelos outros julgadores.

Celso Limongi, desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, argumentou que não existiam provas indubitadas quanto ao descaso, ausência de vontade política, falta de condições pessoais ou materiais a ensejar o deslocamento de competência para a justiça estadual. Ressaltou o caráter nacional do judiciário, que não é nem federal e nem estadual, é único.

Afirmou que a tramitação da ação penal quanto ao homicídio de Manoel Mattos se mostrava célere, mormente quando comparada ao padrão brasileiro, e que se a União quisesse coibir as práticas denunciadas já poderia ter iniciado as investigações com base na lei 10.446/2002, ou garantido a proteção às pessoas ameaçadas.



Ao final, ressaltou que no máximo seria caso de desaforamento da ação penal para a capital do Estado e não federalização.

Por sua vez, o Ministro OG Fernandes, comparou a morte de Manoel Mattos ao livro “Crônica de uma Morte Anunciada”, de Gabriel Garcia Márquez, afirmou que no livro todos sabem que alguém irá morrer, “todos ficam indignados com essa notícia, porém ninguém toma uma providência efetiva”, sendo que o mesmo aconteceu com Manoel Mattos, que conviveu com ameaças e atentados de 2001 até 2009, sem que as autoridades públicas adotassem medidas efetivas para preservar sua integridade física.

Observou que o deslocamento da ação penal para a justiça federal não configura, por si só, sinônimo de justiça, no entanto estabelece a possibilidade de que se chegue a uma decisão adequada e justa, seja ela qual for.

Já Honildo Amaral de Mello Castro, desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, filiou-se ao voto proferido por Celso Limongi, por entender que o pedido do Procurador-Geral da República era muito amplo, configurando uma verdadeira interferência branca na competência dos dois Estados.

Por fim, Haroldo Rodrigues, desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, proferiu voto acolhendo a decisão da relatora.

### ***3.2.1 O caso Manoel Mattos, o programa justiça plena e o desaforamento***

Em novembro de 2010, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) lançou o programa *Justiça Plena*.

O programa Justiça Plena possui o escopo de dar transparência e monitorar os processos de grande repercussão social, bem como garantir a efetividade e a celeridade da prestação jurisdicional.

Os processos abarcados pelo programa passam a ser monitorados pela Corregedoria e entram para o Sistema de Acompanhamento de Processos de Relevância Social (SAPRS).

São protagonistas do programa: o Ministério da Justiça (MJ), o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Advocacia-Geral da União (AGU), a Secretaria de Direitos Humanos (SDH), o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), a Defensoria Pública da União e dos Estados e a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC).

A decisão do incidente de deslocamento de competência quanto ao processo de Manoel Mattos é de 2010, sendo que em 2012, a pedido da Ministra Maria do Rosário, o processo foi incluído no programa justiça plena.

O julgamento do processo de Manoel Mattos foi designado para o dia 18 de novembro de 2013; contudo, teve que ser adiado para o dia 5 de dezembro, pois o quórum de jurados era inferior mínimo legal<sup>40</sup>.

No dia 5 de dezembro de 2013, o julgamento dos acusados de assassinar Manoel Mattos foi adiado novamente, dessa vez em razão de liminar obtida pela acusação em pedido de desaforamento protocolado no Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

O desaforamento possui previsão legal no art. 427 do Código de Processo Penal e consiste na hipótese de deslocamento do tribunal de júri para comarca diferente do local dos fatos, em regra para a comarca mais próxima.

O desaforamento pode ser requerido pelas partes, pelo juiz do tribunal do júri, ou pelo assistente da acusação. O pedido deve ser bem fundamentado, não bastam meras suposições, faz-se necessária a demonstração de indícios concretos, baseados em algum dos seguintes requisitos:

- a) Interesse da ordem pública;
- b) Dúvida sobre a imparcialidade do júri (se a dúvida for em relação à imparcialidade do juiz cabe exceção de impedimento ou de suspeição);
- c) Dúvida quanto à segurança do réu.

Nos processos de competência federal, como é o caso processo do Manoel Mattos, é possível o desaforamento para outro estado, desde que a Comarca para onde se desaforou seja a mais próxima e esteja sob jurisdição do mesmo Tribunal Regional Federal.

*In casu*, segundo veiculado pela imprensa, o pedido de desaforamento foi fundamentado com base em suposta imparcialidade dos jurados em razão da influência do grupo de extermínio, mais precisamente o medo imposto por este grupo em relação aos jurados.

Resta, agora, aguardar a decisão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, para que seja marcada uma nova data para o julgamento.

### ***3.3 IDC nº 03 – Torturas, desaparecimentos forçados, intimidações e homicídios praticados por policiais do Estado de Goiás***

Em 10 de maio de 2013, o Procurador-Geral da República, Roberto Gurgel, suscitou o terceiro incidente de deslocamento de competência, requerendo o deslocamento das

---

<sup>40</sup> Dos 25 jurados sorteados, apenas 18 foram intimados e, desses, 06 pediram dispensa alegando algum problema de saúde, de modo que não foi possível atingir o quórum mínimo de 15 jurados.

investigações, processamento e julgamento de inúmeras violações de direitos humanos ocorridas no estado de Goiás e atribuídas a policiais militares.

Inicialmente abordou, em seu pedido, a doutrina operacional da Polícia Militar do Estado de Goiás, afirmando que, se ela não for a responsável direta, ao menos concorre para que as graves violações de direitos humanos aconteçam.

Ressalta que a Ronda Ostensiva Tático Metropolitana (ROTAM) foi criada à imagem e semelhança da “Rondas Ostensivas Tobias Aguiar” (ROTA), unidade de polícia de São Paulo formada durante o período ditatorial.

Mencionou a *medalha Anhanguera*, criada em 1993, atribuída aos policiais militares de acordo com o serviço operacional dentro dos parâmetros de resultados práticos, ou seja, era utilizada para medir a produtividade dos policiais e, quando recebida em seu grau máximo, ouro, proporcionava uma ascensão mais rápida na carreira militar.

Informou, ainda, que as promoções dos oficiais eram pautadas apenas por critérios objetivos, quais sejam, ficha individual, avaliação do chefe imediato e parecer emitido pela Comissão de Promoção de Oficiais, podendo a Comissão julgar apto à promoção policial investigado em procedimento criminal.

Transcreveu relatos que evidenciam “eventuais problemas que seriam acarretados por uma formação humanística dos policiais”, ao argumento de que essa formação seria incompatível com as funções de frente, na qual o policial deve agir, não havendo espaço para insubordinação ou indisciplina, não podendo o bom senso prevalecer sobre a técnica policial.

Após, relatou uma série de violações atribuídas aos policiais militares do Estado de Goiás, tais como homicídios, torturas, intimidações e desaparecimentos forçados, que vêm ocorrendo desde o ano 2000 e que raramente são alvo de investigação, sendo que por vezes, quando chegam à ação penal, os policiais são absolvidos.

Afirmou que as violações decorrem tanto da própria abordagem policial tradicional, quanto da ação de policiais em grupo de extermínio.

Ao final, sustentou a inércia do poder executivo estadual e, alegou, inclusive, conivência desse, visto que essa atuação mais truculenta da polícia militar acaba por trazer bons resultados na área de Segurança Pública.

[...] o Estado de Goiás ignorou as ações da Comissão de Direitos Humanos da Assembleia Legislativa – que buscou solução no âmbito estadual para as medidas que favoreciam as ações policiais violentas -, e omitiu-se em duas oportunidades em relação às recomendações elaboradas pelo Conselho de Defesa dos Direitos Humanos da Presidência da República, que desde o ano de 2006 acompanha as denúncias de violação de direitos humanos praticados pela Polícia Militar contra a população das áreas periféricas de Goiás.

[...]

Por trazer resultados concretos na área de Segurança Pública, tais ações foram, mesmo que tacitamente, respaldadas pelo Executivo estadual, que ignorou apelos e recomendações para que fizesse cessar as ações policiais violadoras de direitos humanos. Além disso, o Governo do Goiás aumentou o poder do aparato repressivo das unidades de elite da Polícia Militar, promovendo a ROTAM de companhia independente para batalhão e posteriormente criando o Comando de Missões Especiais, incorporando, entre outras unidades, a ROTAM, o Batalhão de Choque e o GRAER. (MPF, PGR 1.00.000.005676/2013-67, 2013, p. 21/22)

O incidente de deslocamento de competência foi distribuído ao Ministro Jorge Mussi, que solicitou informações ao Presidente do Tribunal de Justiça do Goiás, ao Procurador-Geral de Justiça e à Secretária de Segurança Pública.

À míngua de qualquer legislação ordinária que regule o incidente, o Ministro adotou os fundamentos do IDC nº 02, e aceitou a inclusão, no feito, do Conselho Federal da OAB na qualidade de *amicus curia*.

O IDC nº 03 encontra-se pendente de julgamento no STJ e ao que tudo indica é um feito complexo, visto que, apesar de não existir, dentre os casos mencionados, nenhum que seja considerados de grande repercussão social, como foi o caso do Manoel Mattos, abarca muitas ocorrências, além de ser completamente diferente dos dois incidentes já julgados.

Merece destaque o fato de o IDC nº 03 denunciar uma violência que é institucional, praticada por agentes do Estado, em desfavor de pessoas em situação de vulnerabilidade, moradores de rua, usuários de drogas, egressos do sistema prisional e pessoas que residem nas áreas periféricas do Goiás.

Ao falar das formas de violência, Medeiros (2013, p. 55), observa que:

A forma institucional é considerada mais grave, pois reflete as fragilidades do Estado, posto que aquele que deveria proteger os direitos humanos de seus súditos acaba por ser o próprio violador. Quanto à violência não institucional, esta é frequentemente praticada por grupos privados, como milícias, grupos de extermínio e esquadrões da morte.

Saliente-se que o IDC nº 03 é o primeiro a ser suscitado sem que haja denúncia de assassinato de algum defensor de direitos humanos, tendo em vista que as vítimas desse caso são pessoas comuns, em regra de regiões mais humildes e de comportamento considerado indesejado.

Pois bem. Uma vez que a violação denunciada no IDC nº 03 é exercida por agentes estatais e que o poder executivo local vem se omitindo quanto aos atos praticados pelos seus agentes, defendemos que esse é um caso em que a medida deve ser mais enérgica, cabendo, inclusive, um pedido de intervenção federal, nos termos do art. 34, VII, 'b'.

Ora, o Estado não pode ser conivente com a violência, principalmente com a violência institucional, haja vista que uma coisa é a dificuldade encontrada para combater grupos de extermínios formados por particulares a autoridades públicas, outra coisa é se omitir quando o grupo é formado tão somente por agentes estatais e as vítimas são, em regra, pessoas de comportamento considerado socialmente indesejado.

O que está em jogo é a proteção dos direitos humanos, não podemos nos contentar com argumentos do tipo “ruim com a polícia violadora, pior sem ela”. Convém lembrar que a impunidade fortalece os violadores e incentiva novas violações.

Só nos resta aguardar a decisão da 3ª Seção do STJ quanto à federalização ou não dos casos narrados na inicial do IDC nº 03.

### ***3.4 Sobre os casos arquivados pelo Procurador-Geral da República***

Os casos arquivados a que tivemos acesso são os seguintes:

- MPF/PGR 1.25.000.001275/2005-59
- MPF/PGR 1.00.000.004862/2008-11
- MPF/PGR 1.00.000.012485/2006-22
- MPF/PGR 1.00.000.002180/2008-74
- MPF/PGR 1.00.000.002.093/2006-55
- MPF/PGR 1.34.001.002.024/2005-72
- MPF/PGR 1.17.000.000404/2005-63
- MPF/PGR 1.13.000.00648/2006-76
- MPF/PGR 1.00.000.011145/2006-84
- MPF/PGR 1.00.000.010919/2005-79
- MPF/PGR 1.00.000.010809/2007-79
- MPF/PGR 1.00.010.580/2005-19
- MPF/PGR 1.00.000.010080/2006-50
- MPF/PGR 1.00.000.008631/2005-34
- MPF/PGR 1.00.000.007.087/2006-94
- MPF/PGR 1.00.000.005426/2007-89
- MPF/PGR 1.00.000.002909/2005-60
- MPF/PGR 1.00.000.002618/2005-71
- MPF/PGR 1.00.000.002093/2006-55
- MPF/PGR 1.00.000.001389/2006-59

- MPF/PGR 1.00.000.000958/2008-19

Os pedidos possuem como titulares pessoas interessadas, Conselho de Defesa da Pessoa Humana da Presidência da República, Ministério Público Estadual, Ministério Público Federal, Senador, Comissão de Direitos Humanos e Minorias da Câmara dos Deputados, Ordem dos Advogados do Brasil, Comissão Permanente de Combate à Tortura, Procurador Regional dos Direitos dos Cidadãos e o Centro de Direitos Humanos de Sapopemba.

Em um primeiro momento, interessante observar que, em regra, são as próprias instituições estatais que pleitearam a federalização, diferentemente do que acontece na Comissão Interamericana de Direitos Humanos em que grande parte das denúncias são realizadas por entidades não-governamentais.

Cumprе mencionar que em regra os casos são arquivados ao argumento de que não preenchem o requisito inaugurado pelo IDC nº 01, ou seja, “demonstração da incapacidade oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais ou materiais etc de o Estado-membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal”.

Por oportuno, transcrevemos o fundamento utilizado na maioria dos casos arquivados:

Conforme ficou estabelecido no julgamento do IDC nº 01, relativo ao assassinato da freira Dorothy Stang, pela 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, são necessários três requisitos cumulativos para que se opere o deslocamento de competência para a Justiça Federal: a) grave violação a direitos humanos; b) assegurar o cumprimento, pelo Brasil, de obrigações decorrentes de tratados internacionais e c) a incapacidade oriunda de inércia, negligência, falta de vontade política, de condições pessoais ou materiais etc de o Estado-membro, por suas instituições e autoridades, levar a cabo, em toda a sua extensão, a persecução penal.

[...]

O acolhimento do incidente de deslocamento de competência previsto no artigo 109, § 5º, da CF, “*deve ser insubstituível, ou seja, não se justifica a sua aplicação se houver a possibilidade de adoção de outras medidas que possam garantir a repressão às condutas ofensivas aos direitos humanos*”

A rigor, o incidente de deslocamento de competência deve-se dar em casos excepcionais. Trata-se de uma jurisdição subsidiária, que deve ser acionada, *verbi gratia*, apenas naquelas hipóteses em que esteja caracterizada inequívoca omissão, negligência ou falta de vontade política do Estado membro na apuração e processamento dos feitos criminais que tenham por objeto violação de direitos humanos. (PGR/MPF nº 1.00.000.001389/2006-59, 2008)

Daí a desnecessidade de se expor caso a caso os pedidos arquivados, haja visto que a maior parte é arquivada sob o mesmo argumento.

Por outro lado, existem alguns casos singulares, sobretudo porque evidenciam que o termo violação não é sinônimo de crime, e que o risco de responsabilização internacional pode decorrer de outras esferas que não a criminal.

Passemos, então, ao relato desses casos excepcionais.

O procedimento MPF/PGR nº 1.25.000.001.275/2005-59, encaminhado pelo Procurador da República do Paraná, tinha por objeto o indeferimento de um pedido de adoção. Argumentou o requerente que o casal já possuía fortes laços com a criança, em razão da convivência no Lar Batista Esperança, onde se estabeleceram como “pais sociais” da criança. O pedido de adoção fora indeferido ao argumento de que existia uma lista de casais habilitados para a adoção e essa lista deveria ser seguida.

Inconformado, o casal recorreu; contudo, durante o trâmite do processo as visitas à criança não foram autorizadas. Daí o pedido de deslocamento de competência para a justiça federal, ao argumento de que o princípio da dignidade da pessoa humana estaria sendo violado, haja vista que a vontade bilateral fora ignorada, bem como o sentimento humano envolvido. Invocaram a Convenção Americana de Direitos Humanos, cuja proteção abrange o direito à integridade pessoal, consubstanciada na integridade física, psíquica e moral.

O Procurador-Geral da República arquivou o feito, alegando, em síntese, que o pedido era fruto do inconformismo do casal com a decisão desfavorável, ressaltando que pretendiam utilizar o incidente de deslocamento de competência como recurso, “almejam, de forma indireta, empreender recurso que não lhes conferiu o sistema processual”.

Por sua vez, o procedimento MPF/PGR nº 1.00.000.004862/2008-11, que possui relação com o famoso *caso Nardoni*, trouxe à tona o excessivo destaque que a imprensa deu ao caso, ao argumento de que os direitos e garantias fundamentais dos acusados, a saber, dignidade, presunção de inocência, devido processo legal, contraditório e ampla defesa, não estavam sendo respeitados, e requereu, então, a restrição do acesso às informações do caso, bem como a análise da possibilidade de se desaforar o caso ou deslocar a competência para a justiça federal.

Todos os pedidos foram negados. Inicialmente o Procurador-Geral da República chamou atenção para o fato de o requerente não ser advogado constituído pelas partes, de modo que não possuía capacidade para pleitear o desaforamento. Quanto ao pedido de federalização destacou que analisando o caso à luz do princípio da proporcionalidade, não havia elemento apto à ensejar o deslocamento. Por fim, quanto ao pleito de restrição da informação, ressaltou que o conflito entre a liberdade de expressão e o direito à imagem e à honra é permanente, não havendo óbice para a atuação da mídia nesse caso, até mesmo

porque em caso de prejuízo pela veiculação das matérias poderiam os acusados pleitearem indenização.

Outro caso conhecido que foi objeto de pedido de deslocamento de competência e acabou arquivado é o procedimento MPF/PGR 1.00.000.012485/2006-22, que faz referência ao processo de recuperação judicial do grupo Varig. O Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro afirmou que os direitos trabalhistas estavam sendo desrespeitados no que diz respeito aos salários devidos. Ao negar o pedido de deslocamento de competência, o Procurador-Geral da República limitou-se a sustentar que não restou demonstrada inércia injustificada na apuração dos fatos.

Há ainda o procedimento MPF/PGR 1.00.000.002180/2008-74, no qual o requerente, ex-integrante do quadro da polícia civil, que foi readaptado em razão de acidente automobilístico ocorrido ao longo de uma perseguição e, posteriormente aposentado devido a uma troca de tiro ocorrida durante um plantão policial, questionava a cassação de sua aposentadoria após o decurso de 05 (cinco) anos. Nesse caso o Procurador-Geral da República ressaltou que o incidente de deslocamento de competência só ocorrerá em situações excepcionais e que aquele não era o caso. Afirmou, ao final, que a invalidação de ato administrativo que determinou a cassação de aposentadoria não é material passível de ser deslocada para a justiça federal.

Bom, esses eram os casos que em face à peculiaridade da situação nos cumpria relatar.

Assim, em que pese o arquivamento de todos esses procedimentos, os casos narrados ao longo dos pedidos mostraram-se esclarecedores, pois de fato evidenciaram situações de violação que não envolviam quaisquer ações criminosas, caracterizando-se como situações em que os requerentes objetivam alcançar um direito que, segundo a convicção deles, ao ser negado por parte da justiça estadual, enseja situação de grave violação de direitos humanos.

Acredita-se que, em um primeiro momento, dificilmente graves violações de direitos humanos que não envolvam a prática de um crime ensejarão incidente de deslocamento de competência perante o STJ. É necessário, então, ascender o debate sobre o alcance da expressão *graves violações de direitos humanos* fora do âmbito criminal, ou até mesmo discutir se quando afirmamos que o incidente de deslocamento de competência não se restringe aos crimes, significa, apenas, que além do crime, suas consequências, ainda que envolvam outros ramos do direito, também serão deslocadas, como, por exemplo, a indenização.

Pois bem. Tendo em vista que a incorporação do deslocamento de competência ao texto constitucional é recente, que só existe um único legitimado, e que até hoje apenas um



caso foi aceito, conclui-se que ainda há muito o que se discutir quanto à aplicação e à efetividade desse instituto, de modo que o presente trabalho limitou-se a esclarecer o que seria esse instrumento de defesa dos direitos humanos, ainda pouco conhecido entre os aplicadores do direito.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em um primeiro momento, ao iniciar este trabalho, acreditou-se que o incidente de deslocamento de competência fora introduzido ao ordenamento jurídico brasileiro com o intuito de substituir a intervenção federal baseada em ofensa aos direitos humanos. Contudo, ao longo das pesquisas descobriu-se que esse é mais um instrumento para garantir a proteção da pessoa humana, como afirma Ubiratan Cazetta, são remédios constitucionais distintos para situações diferentes.

Percebeu-se, então, que o incidente de deslocamento de competência fora pensado como um instrumento menos agressivo à autonomia dos estados-membros e cujo foco são casos concretos, em um campo mais restrito do que os casos que poderiam ensejar a ação interventiva.

Inicialmente, ao analisar os dois casos já instaurados surgiram algumas dúvidas quanto ao alcance desse instrumento, pois em que pese o número de violações de direitos humanos ocorridas no Brasil, os únicos dois casos suscitados mencionavam grave violação cometida em detrimento de defensores de direitos humanos. Pensou-se, então, que o instrumento se restringiria aos casos em que a vítima fosse defensora dos direitos humanos<sup>41</sup> e, aos casos em que a violência não fosse institucional, haja vista que vários pedidos chegaram ao Procurador-Geral da República informando casos de violência institucional praticada, em regra, contra egressos do sistema prisional, moradores de rua, usuários de drogas, trabalhadores rurais etc, contudo todos foram arquivados.

Ocorre que em 2013 foi suscitado um novo incidente de deslocamento de competência, ainda pendente de julgamento, cujos fatos relatados envolvem aberta e reiterada violência praticada por agentes estatais contra os grupos considerados socialmente indesejados.

Ao analisar os fatos contidos no pedido verifica-se que talvez fosse o caso de instaurar ação interventiva, não só pela gravidade dos fatos narrador, mas principalmente porque ao que tudo indica há um certo grau de conivência do governo local, contudo, ao sugerir tal

---

<sup>41</sup> Aqui importante destacar que não estamos criticando a visibilidade garantida aos casos de violações cometidas em detrimento dos defensores de direitos humanos, mormente porque sabemos que a violência praticada contra esses produz um efeito amedrontador e intimidador perante os que acompanham o trabalho desses defensores e até mesmo perante outros defensores.

medida vem a tona o fato de a ação interventiva representar medidas drásticas, além de um desconforto político, o que a torna aparentemente inviável.

Finalizando, acreditamos que há muitos aspectos do incidente de deslocamento de competência que carecem de discussão, de forma que esse trabalho consiste apenas em *porta de entrada* para o debate.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Eloísa Machado. A Efetividade do Mecanismo de Federalização como Prevenção à Responsabilidade Internacional por Violação de Direitos Humanos. **Anais do I Circuito de Debates Acadêmicos**. IPEA. Code 2011.

ARAS, Vladimir. Federalização dos crimes contra os direitos humanos. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, nº 687, 23 de maio de 2005. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6762>> Acesso em: 28 de novembro de 2013.

BARBOSA, Caio Márcio Melo. **Constitucionalidade da federalização de graves violações a direitos humanos**. Biblioteca Digital Fórum de Direito Público, ano 11. N. 125, jun. 2011.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 6.647 de 2006. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=314950>>. Acesso em 06 de novembro de 2013.

BRASIL. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Emenda a Constituição nº 368 de 1996. Disponível em <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=24992>> Acesso em 06 de novembro de 2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em 06 de novembro de 2013.

BRASIL. SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado nº 14 de 2006. Disponível em <[http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?Tipo\\_Cons=6&orderby=0&Flag=1&RAD\\_TIP=OUTROS&str\\_tipo=PEC&txt\\_num=14&txt\\_ano=2006](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?Tipo_Cons=6&orderby=0&Flag=1&RAD_TIP=OUTROS&str_tipo=PEC&txt_num=14&txt_ano=2006)>. Acesso em 06 de novembro de 2013.

BRASIL. SENADO FEDERAL. Projeto de Lei de Emenda à Constituição nº 61 de 2011. Disponível em <[http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?Tipo\\_Cons=6&orderby=0&Flag=1&RAD\\_TIP=OUTROS&str\\_tipo=PEC&txt\\_num=61&txt\\_ano=2011](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/Consulta.asp?Tipo_Cons=6&orderby=0&Flag=1&RAD_TIP=OUTROS&str_tipo=PEC&txt_num=61&txt_ano=2011)>. Acesso em 06 de novembro de 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Incidente de Deslocamento de Competência nº 01, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2005, DJ 10/10/2005, p. 217.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Incidente de Deslocamento de Competência nº 02, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 22/11/2010

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Incidente de Deslocamento de Competência nº 03, Rel. Min. Jorge Mussi.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Incidente de Deslocamento de Competência nº 04, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ.

BERNARDES, Marcia Nina. **Sistema Interamericano de Direitos Humanos como Esfera Pública Transnacional: Aspectos Jurídicos e Políticos da Implementação de Decisões Internacionais**. Sur – Revista Internacional de Direitos Humanos, São Paulo, v. 8, nº 15, p. 134/152, 2011.

CAMPOS, Camila Gabriella. **O surgimento e a evolução do Direito Internacional Humanitário**. 2008. 53 f. Monografia (Especialização em Relações Internacionais)-Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

CARAM, Marselha Bortolam. **Federalização dos Crimes Contra os Direitos Humanos**. 2007. Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Direito Constitucional, Pós-Graduação Lato Sensu. Escola Superior de Direito Constitucional, ESDC. São Paulo. 2007.

CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de. **Federalização de violações contra direitos humanos**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/arquivos/250920061.pdf>>. Acesso em 20 de outubro de 2013

CAZETTA, Ubiratan. Direitos Humanos e Federalismo. **O Incidente de Deslocamento de Competência..** - São Paulo. Editora Atlas. 2009.

DULITZKY, Ariel E.; GALLI, Maria Beatriz; **A Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o seu papel central no Sistema Interamericana de Proteção dos Direitos Humanos**. In GOMES, Luiz Flávio Gomes. PIOVESAN, Flávia. O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos e o Direito Brasileiro. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2000.

ESTUDOS, CONFERÊNCIAS e NOTAS: COELHO, Inocêncio Mártires. **Sobre a Federalização dos crimes Contra os Direitos Humanos**. Palestra proferida na Associação dos Magistrados do Estado do Pará, AMEPA. 2005.

FAGUNDES FILHO, Henrique. **O processo, os princípios do processo e do procedimento e das normas processuais**, 2009.

MEDEIROS, Gilmara Joane Macêdo de. **O Direito a Defender Direitos: Os desafios na proteção dos defensores de direitos humanos**. 2012. Tese (Mestrado) – Centro de Ciência Jurídicas, Universidade Federal da Paraíba, Paraíba.

\_\_\_\_\_. **O incidente de deslocamento de competência: história e aspectos conceituais**. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3174, 10 mar. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/21252>>. Acesso em: 13 dez. 2013.

OLIVEIRA, Fernanda Moura Queiroz Santos de. **A declaração universal dos direitos humanos das nações unidas como marco para as visões de direitos humanos no âmbito internacional**. 2011. 52 f. Monografia (Bacharelado em Direito)—Universidade de Brasília, Brasília, 2011.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. - São Paulo: Editora Saraiva. 2010.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. - São Paulo: Editora Saraiva. 2013.

\_\_\_\_\_. **Responsabilidade Internacional do Estado por Violação de Direitos Humanos**. 16.1.2005. Disponível em <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/663/843>> Acessado em: 28 de novembro de 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang; FURIAN, Leonardo; FENSTERSEIFER, Tiago. A reforma (deforma?) do Judiciário e a assim designada ‘federalização’ dos crimes contra os direitos humanos: proteção ou violação de princípios e direitos fundamentais? In SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Jurisdição e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Escola Superior de Magistratura do Rio Grande do Sul; Editora: Livraria do Advogado. 2006, v. 1, t. 1, p. 49-106.

SARLET, Ingo Wolfgang, MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 209-210

STEINER, Silvia Helena de Figueiredo. **A Convenção Americana sobre Direitos Humanos e sua integração ao Processo Penal Brasileiro**. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2000.

TAIAR, Rogerio. **Direito internacional dos direitos humanos: uma discussão sobre a relativização da soberania face à efetivação da proteção internacional dos direitos humanos**. 2009. Tese (Doutorado em Direitos Humanos) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-24112009-133818/>>. Acesso em: 2013-12-13.